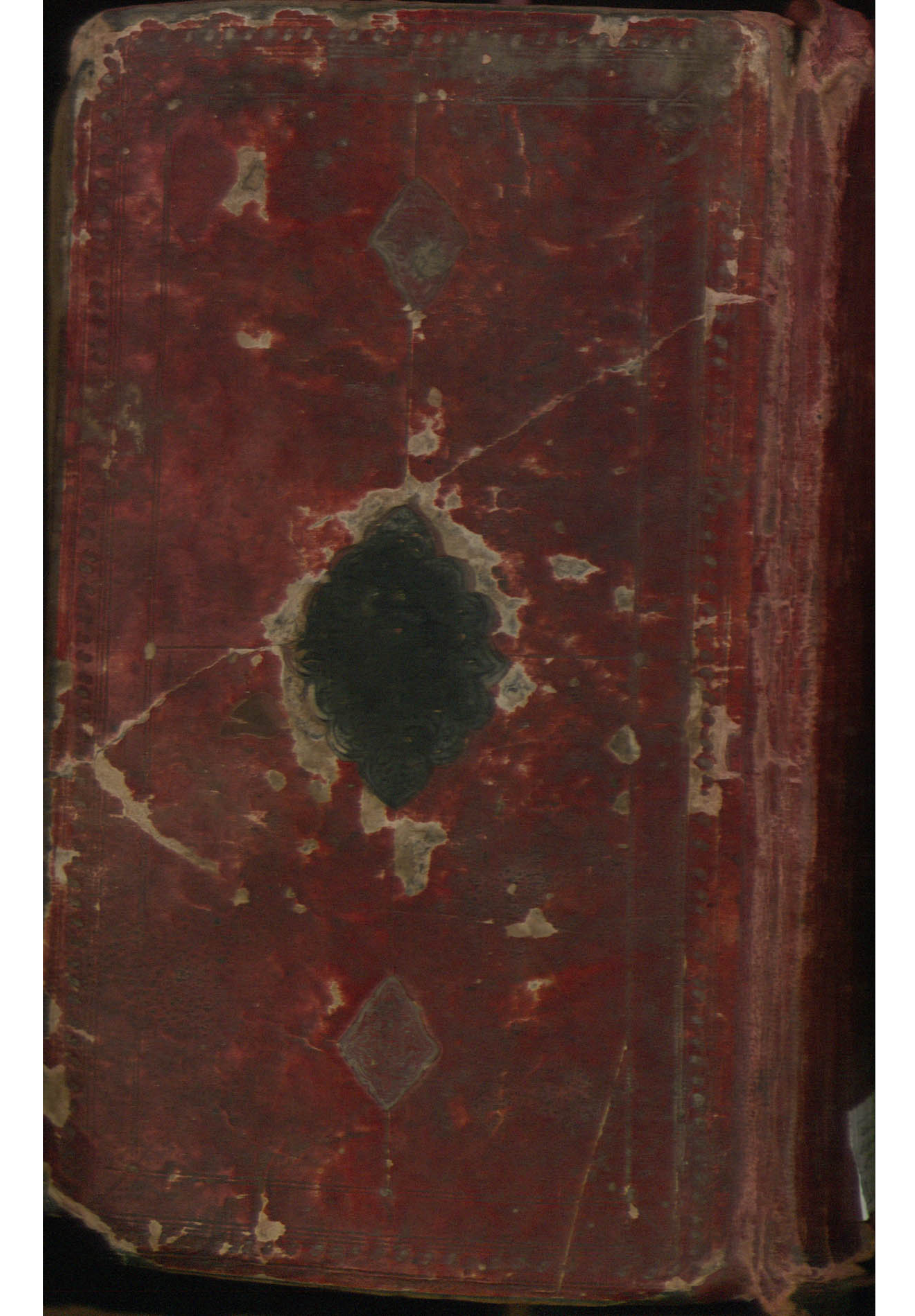



اللهم انصر سلطاننا سلطان المسلمين
وانصر علمائه ووزرائه وجميع عساكره الى يوم الدين
١٥٥١٦
٩١٠٦٢
المرعزى اذا شددت الراء قصرت واذا خففت مددت
والميم والعين مكسورتان وقد يقال مرعزاء بفتح الميم
مخففا ممدودا وهي كالصوف تحت شعر العنز
كتابخانهٔ مجلس شورای اسلامی
کتاب شرح مختصر تلخیص ۹۰۷
مؤلف
مترجم
شمارهٔ قفسه ۱۵۵۱۶
جمهوری اسلامی ایران
شمارهٔ ثبت کتاب
۹۱۰۶۲



کتابخانهٔ مجلس شورای اسلامی
جمهوری اسلامی ایران
شماره ثبت کتاب
۹۱۰۶۲
کتاب شرح مختصر تام سرخ ۹۰۷
مؤلف
مترجم
شمارهٔ قفسه ۱۵۵۱۶
اللهم انصر سلطاننا سلطان المسلمين
وانصر علمائه ووزرائه وجميع عساكره الى يوم الدين
۱۵۵۱۶
۹۱۰۶۲
المرعزى اذا شددت الراء قصرت واذا خففت مددت
والميم والعين مكسورتان وقد يقال مرعزاء بفتح الميم
مخففا ممدودا وهي كالصوف تحت شعر العنز



غضا سازق انجدور

اللهم انصر سلطاننا سلطان المسلمين
وانصر علمائه ووزرائه وجميع عساكره الى يوم الدين

المرعزى اذا شددت الراء قصرت واذا خففت مددت
والميم والعين مكسورتان وقد يقال مرعزاء بفتح الميم
مخففا ممدودا وهي كالصوف تحت شعر العنز ٥ منوب
مسمى قوم قالوا الخ بالتركي ستيك ٥
الزاميه قالوا الامام بعد علي رضي الله عنه محمد بن الحنفية
ثم ابنه عبد الله واستحلوا المحارم تعريفات سيد

وفي زماننا الحكم للغلبة ولا يدري العادلة
من الباغية وكلهم يطلبون الدنيا ه بزازية ج ٤ ١٤

في الخانية لو لم يكن للمسجد منزل لمؤذن فانه يذهب اليه
ويؤذن فيه ويصلي ولو كان وحده لانه حقا عليه فتاوديه
ه رد المختار ج ٤ ٦٢

والسنة في المصافحة بكلتا يديه ه قنية
و ١٠٣٦

ومنها اي من النياحة المذمومة اتخاذ الطعام من اهل الميت
بوصية او غيرها والضيافة للناس المجتمعين بالبكاء والحزن
من الجيران والاقارب وغيرهم للميت اي لاجله وفي شرح الكنز
للزيلعي ولا بأس بالجلوس للتعزية الى ثلثة ايام من غير ارتكاب
محظور من فرش البسط والاطعمة من اهل الميت لانها
تتخذ عند السرور وعن انس رضي الله عنه انه لا عقر في الاسلام
وهو الذي كان يعقر عند القبر من بقر او شاة روى الامام احمد
وابن ماجه باسناد صحيح عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه انه
قال كنا نعد الاجتماع اي اجتماع الناس من الجيران والاصدقاء
الى اهل الميت في بيت الميت او غيره وصنعهم اي صنع اهل الميت
الطعام للناس المجتمعين والضيافة لهم من جملة النياحة المذمومة
وقد فصلناه اي هذا المبحث في كتاب جلاء القلوب للمصنف
رحمه الله ه طريقة محمدية مع الشرح للنابلسي

الاولياء في النكاح عشرة على الترتيب

ويقضي من دية الميت دينه وينفذ وصاياه
منها ٥ شرح الوقاية للكهروي في التمهيد

من صلى ركعتين لاجل الميت في اول الليلة قرأ في كل ركعة فاتحة الكتاب مرة
وآية الكرسي مرة والهيكم التكاثر عشرة مرات ثم وهب ثوابها
للميت اعتقه من النار ٥ شرح اوراد

وعن محمد انه لو استاجر مصورا لا اجر له لانه عمل
معصية كما في النهاية ٥ شرح الطريقة
المحمدية حرره في ٤٥٩ ع

اذا وقع مع الصلوة ينبغي ان يتحول الى يمين القبلة ويصلي
وعن يمين القبلة اي الى اليمين فصلاته اليسار وعلى يسار القبلة
ما يكون بحذاء اليسار المستقبل وبه اليمين ما يكون بحذاء يمين
المستقبل ٥ قاضيخان مرحم ٢٨

رباعي
يارب ز قناعتم توانگر گردان
وز نور یقین دلم منور گردان
اسباب من سوخته سرگردان
بی منت مخلوق میسر گردان

رباعي
یارب در صدق بر کشایم مکنی
محتاج بدر پادشاهم مکنی
هر دو سبب بای راست کن صید
بهر درد سبب مکنی

في باب الصدقة الا عن ظهر غنى ق ١٧٨

في صحيح البخاري ومن تصدق وهو محتاج او اهله
محتاج او عليه دين فالدين احق ان يقضى من الصدقة
والعتق والهبة وهو رد عليه وقال فليس عليه ان
يضيع اموال الناس بعلة الصدقة ٥ طريقة محمدية
ق ٧٦

روى ابو داود باسناده عن ابي هريرة رضي الله عنه مرفوعا
من أُفتيَ بغير علم كان اثمه على من افتاه ٥ طريقة محمدية ق ٢٠

وهو ذلك الجاهل الذي يزعم انه عالم اذا التبس عليه
ودخل الغرور فيه وعلم بعرفه واما اذا عرف
اي الحكم [illegible] جهله فاستفتاه [illegible] الاثم
لا علم بعلمه فتوى من افتاه [illegible] شرح الطريقة المحمدية
بغير علم اي اضرار نفسه او اضرار غيره [illegible]
بالبناء للمفعول اي بين له احد ممن يزعم انه عالم [illegible]
[illegible] الطريقة
المحمدية

العجلة
ادرابه

الملاهنة
جوازخانه

والمقعد مكان القعود ومنه ستلقون قوما محلوقة اوساط رؤسهم
فاضربوا مقاعد الشيطان منها اي من الاوساط وانما جعلها كذلك لان
حلقها علامة الكفر ٥ من المغرب

ق ٢٣٣

اخذ مثل دينه من غير اذن المديون
لا يكون غصبا

٣٤٤

لا يحلف الشاهد بالله فان قوله اشهد
يمين بزازية في الكتابة

٣٤٧

يصح اشهاد على الغائب
بالتسامع خلاصة



الخاتم للاصابع السوار للذراع الخلخال للساق الدملج للعضد القلادة للعنق

والاكليل للرأس والوشاح للصدر والقُرط للاذن القِرمل لشعر المرأة

القَنْخ
خاتم كبير كه بود
لليد والرجل

اويس نام يكى از اولياء
تابعين واو در جنك صفين
شهيد شد رضى الله عنه
برهان قاطع

الايامى واليتامى اصلهما ايايم ويتائم فقلبا
والايم للرجل والمرأة وقد ايم وآمت وتايما



مفهوم العدد ليس بحجة عند الاكثر فذكر هذا الحديث وما قبله لا ينفي الاكثر فقد ذكر وا لم
حقوق اخرى منها ما روى الاصفهاني بسنده الى علي رض مرفوعا كما في روض الافكار للمسلم
على المسلم ثلثون حقا لا براءة منها الا بالاداء والعفو يغفر زلته ويرحم عبرته ويستر عورته
ويقيل معذرته ويرد غيبته ويديم نصيحته ويحفظ خلته ويرعى ذمته ويعود مرضه
ويشهد ميته ويجيب دعوته ويقبل هديته ويكافئ صلته ويشكر نعمته ويحسن نصرته
ويحفظ حليلته ويقضي حاجته ويشفع مسألته ويطيب كلامه ويبر انعامه
ويصدق اقسامه وينصره ظالما او مظلوما ويواليه ولا يعاديه ويحب له من الخير
ما يحبه لنفسه ويكره له من الشر ما يكره لنفسه انتهى محمد قادي في الصنف
الثامن في آفات الرجل من خلاصة
١١٧





قال وصل الريح من قبل المرأة ودكر الرجل [illegible]
خارجة من احد السبيلين وليس بنافضة [illegible] ريح منفضاة الريح
اصب بان ذلك اختلاج اى ضرب من محل النبى صلى الله عليه وسلم
بريح خارجة ولو سلم فليست بنفضة عن محمد انه روى الرسول الله
والذالاخرج منتة فصارت كالجشاء الاان امراة اداكانت قبل الوضوء
لسقط للا الوضوء لاحتمال خروجها من دبرها على انه ما ذكره صاحب الهداية انه قبل الحدث شرط الوضوء
من قبل المرأة حدث من السبيلين فلا يعرف لنا اصلا الى فان قبل الحدث [illegible]
ما الحدث قال ما خرج من السبيلين وشرط ما يكون
ما يكون ناقضا احسب بانه ناقض شرح على قارى للنقاية [illegible]
من السبيلين

مسلمانان

نقل است که مردی ترسا بود در وقت امام اعظم پیش امام آمد و گفت ای امام
پنج سوال میکنم اگر جواب گویید مسلمان میشوم اول انکه پیش از خدا چه بود
دوم انکه ان چیست که خدا او ندارد و او را نمیداند سیوم ان چیست که
خدا او ندارد و او را نیافریده است چهارم انکه ان چیست خدا وند ندارد
پنجم انکه روی خداوند تعالی کدام طرف است امام اعظم او گفت که اول
مسئله که پیش از خداوند چیست گفتم جواب انکه پیش از واحد
چیست گفت هیچ پس معلوم شد که پیش هیچ نبوده است دوم انکه
خدای تعالی نمیداند کدام است جواب همچون خود را نمیداند که نابود است
سیوم انکه خدای نیافریده است کدام است جواب کلام خداوند
و ذات او تعالی چهارم خداوند ندارد کدام است جواب زن و فرزند که
خداوند ندارد پنجم انکه روی خدا تعالی کدام طرف گفت جواب گفت که
شمع را در نظر ارید و شمع را گیرانیدن گفت بگو که روی شمع کدام
طرف است عاجز شد گفت حیران کنانش گفت بگو لا اله الا الله
محمد رسول الله کلمه شریف گفت مسلمان شد بنوشتی [illegible]
خیرة النقل

قال النبي صلى الله عليه وسلم اذا مات المؤمن [illegible]
ولا يعلم منه شر ويقول له الناس خيرا [illegible]
قبلت شهادة عبادى على عبدى اشهد وانا قد
غفرت له ورضيت عنه مشكات ومصابيح

كعب الاحبار لقب
عبد الله بن عباس
وقيل لقب عبد الله بن
مسعود
تهذيب

والسلام مع الاخوان [illegible]
روضة العلماء [illegible]

نظامی علیه الرحمة [illegible]

[illegible]

كلمة ان رجلا قال لا لا اله الا هو ويقول الا الله يقول في رجل يقول لا لا الا فرح بالجنة ولا لا خاف في النار
وا كل اكيلة والدم ووجب القتيل واشهد بالم اراه ولا افاف في امصروا صلى بلا سجود وبلا ركوع و
والبغض الحق واصدق اليهود والنصارى قال ابو حنيفة وشرب الخمر واترك الغسل
من الجنابة واصدق الذى تقول اليهود والنصارى فقال ابو حنيفة وما يقولون
الذى قال ففتالوا لا ارجوا الجنة والدم اى السمك والطحال وقوله اشهد
خفانهم قال قوله اكل الميتة ولا افاف الا الله الا احد وان محمدا رسول الله صلى
رب النار وقوله ان لا اله الا الله ولا اخاف اى لا اخاف الظلم احد وجوره وقوله
بالم اراه فهو الله وقوله لا اخاف اسعد اى البغض الحق اى الموت وهو حق وقوله
لم ار احد وراى صلوة الجنازة وقوله لا احب الكم واولادكم فتنة وقوله اترك الغسل
بلا ركوع وسجود اى الحلال قال الولد الغرورة او في الجنة وقوله لا اصدق اليهود والنصارى
احب الفتنة اى الحلال والولد انشرب اى الخمر اى عند عدم الماء وقوله لست اليهود
اى المطر وقوله من الجنابة اى عند عدم الماء وقالت اليهود ليست النصارى على
شيء وقالت النصارى ليست اليهود على شيء وهم صدقوا



فی وسقوط الفرائض قال النبی علیه السلام من تعلم مسئلة واحدة من الفقه
فله اجر عند الله يوم القيمة الف قلادة من نور ومن تعلم مسئلة واحدة
من الفرائض فله عشر امثال ما من اجر وفی حديث آخر تعلموا الفرائض وعلموها
الناس فانها اول علم ينسى ويروى اول علم ينتزع عن امتی وفی
حديث آخر ان الله تعالى لم يكل قسمة المواريث الى ملك مقرب ولا الى نبی مرسل
ونولى قسمتها بنفسه وقال السلف العالم الذی ليس عنده علم الفرائض
كالجسد الذی لا رأس له

رياض الناصحين فی بيان علم الفرائض
فی خير الكلام ... ٣٥٧

[illegible]

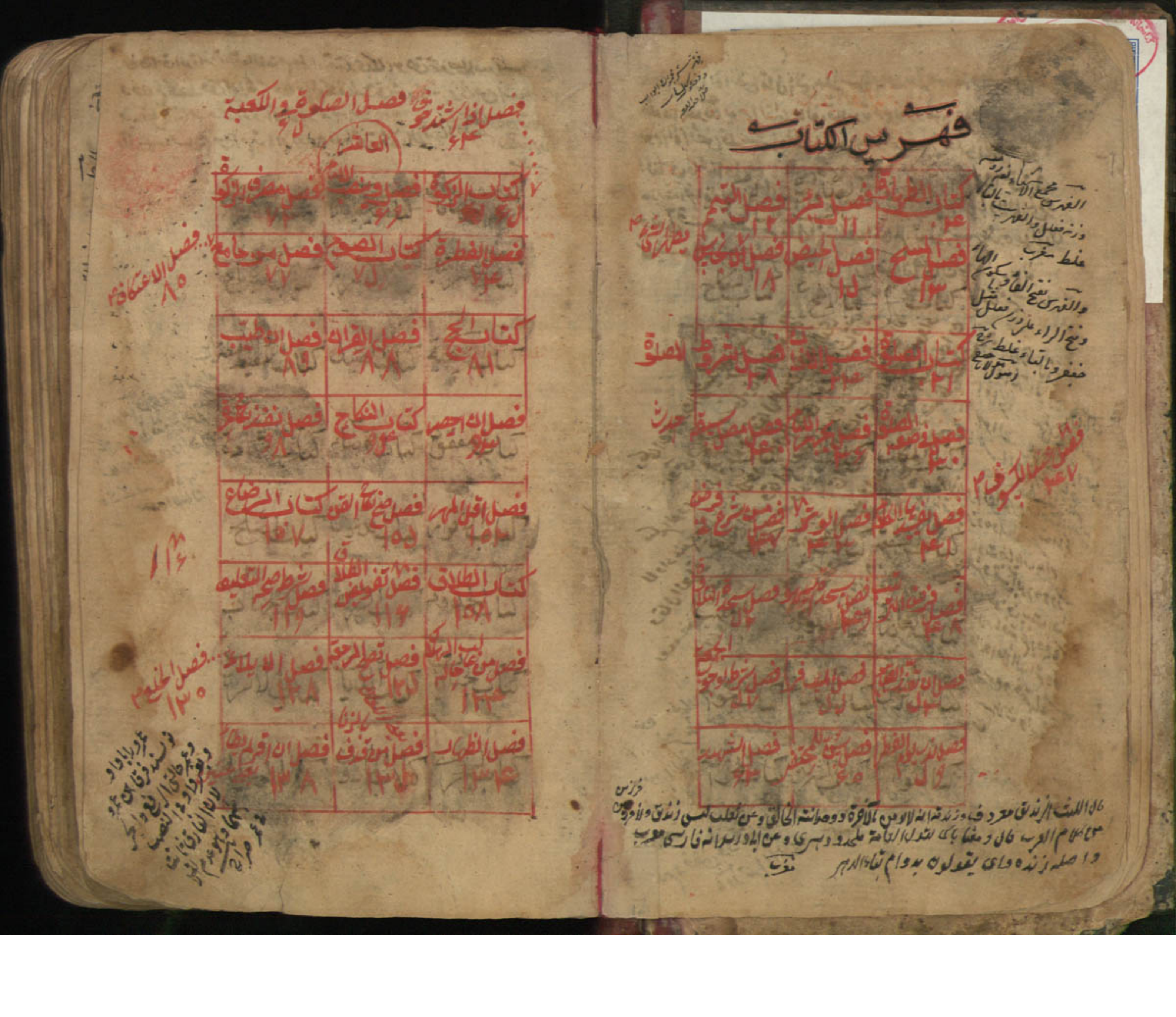
عن سليمان الدارانی رحمه الله تعالى ...
انه اخرج من التورية من قنع شبع
ومن الانجيل من ترك الشهوات استراح
ومن الزبور من اعتزل سلم ومن القرآن
من يعتصم بالله فقد هدى الى صراط مستقيم
... الاربع ...
اللهم وفقنی ... يا ارحم الراحمين

وعن ... قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم
يقول خير ما يخلف الرجل ثلاث ولد صالح يدعو له وصدقة تجرى يبلغه اجرها وعلم
عليه الناس يعملون بعلمه وروى ابو هريرة هذا الخبر بلفظ آخر قال رسول الله
صلى الله عليه وسلم انه قال اذا مات ابن آدم انقطع عمله الا من ثلاثة الحديث
وروى عن امير المؤمنين على بن ابی طالب انه قال العلم خير من المال لان العلم
يحرسك وانت تحرس المال والعلم حاكم والمال محكوم وعن انس رضی الله عنه
عن النبی صلى الله عليه وسلم انه قال من تعلم بابا من العلم ليعمل به ويعلم غيره
كان خيرا له من الف ركعة ركعها ومن تعلم بابا من العلم ليعمل بنفسه ولا يعلم غيره
كان خيرا له من ... ركعة ركعها وعن ابن عباس رضی الله عنه عن النبی عليه السلام
اكتبوا هذا العلم فان من ... ملائكة فی السماء السابعة يستغفرون للعلماء
والمتعلمين واعطاكم الله تعالى لكل حرف ثواب نبی من الانبياء ويكتب لكم
يوم الفتح ويرفع لكم بكل يوم عمل الف شهيد وعن ابی موسى الاشعرى
انه قال جاء اعرابی الى النبی عليه السلام فقال ای الاعمال افضل قال العلم
فقال ای الاعمال افضل قال العلم قال انا اسألك عن العمل لا عن العلم
فقال يا اعرابی العمل القليل بالعلم خير من عمل كثير بغير علم روضة العلماء

[illegible]

ولا ينبغی ان يضع الكتاب
على الارض كذا فی ... الاشرح
مجالس المهمات وفرائض العبادات
فصل فی ... العلم والكتاب ٢٥٤

الافتاء من كتب الفتاوى التی ... خصوصا فتاوى قاضيخان
والخلاصة والخزانة لكن مع ذلك فی كثير من مسائلها ما اعتبر خلافه
وقد ذكر فيها ما هو مرجوع او مرجوع عنه مثل ما فی الخلاصة فی حكم اطفال ...
مختصر المفتاح فصل ٢٣٥
٧١



فهرس الكتاب

كتاب الطهارة ٤	فصل في البئر ١١	فصل التيمم ١٢
فصل المسح ١٣	فصل الحيض ١٥	فصل الأنجاس ١٨
كتاب الصلوة ٢١	فصل [illegible] ٢٣	فصل شروط الصلوة ٢٨
فصل في صفة الصلوة ٣٠	فصل [illegible]	فصل [illegible]
فصل [illegible] ٤١	فصل الوتر ٤٣	فصل [illegible]
فصل [illegible]	فصل سجدة السهو	فصل سجدة التلاوة
فصل [illegible]	فصل المسافر	فصل شرط وجوب الجمعة
فصل [illegible]	فصل [illegible]	فصل الشهيد

فصل الكسوف ٤٧

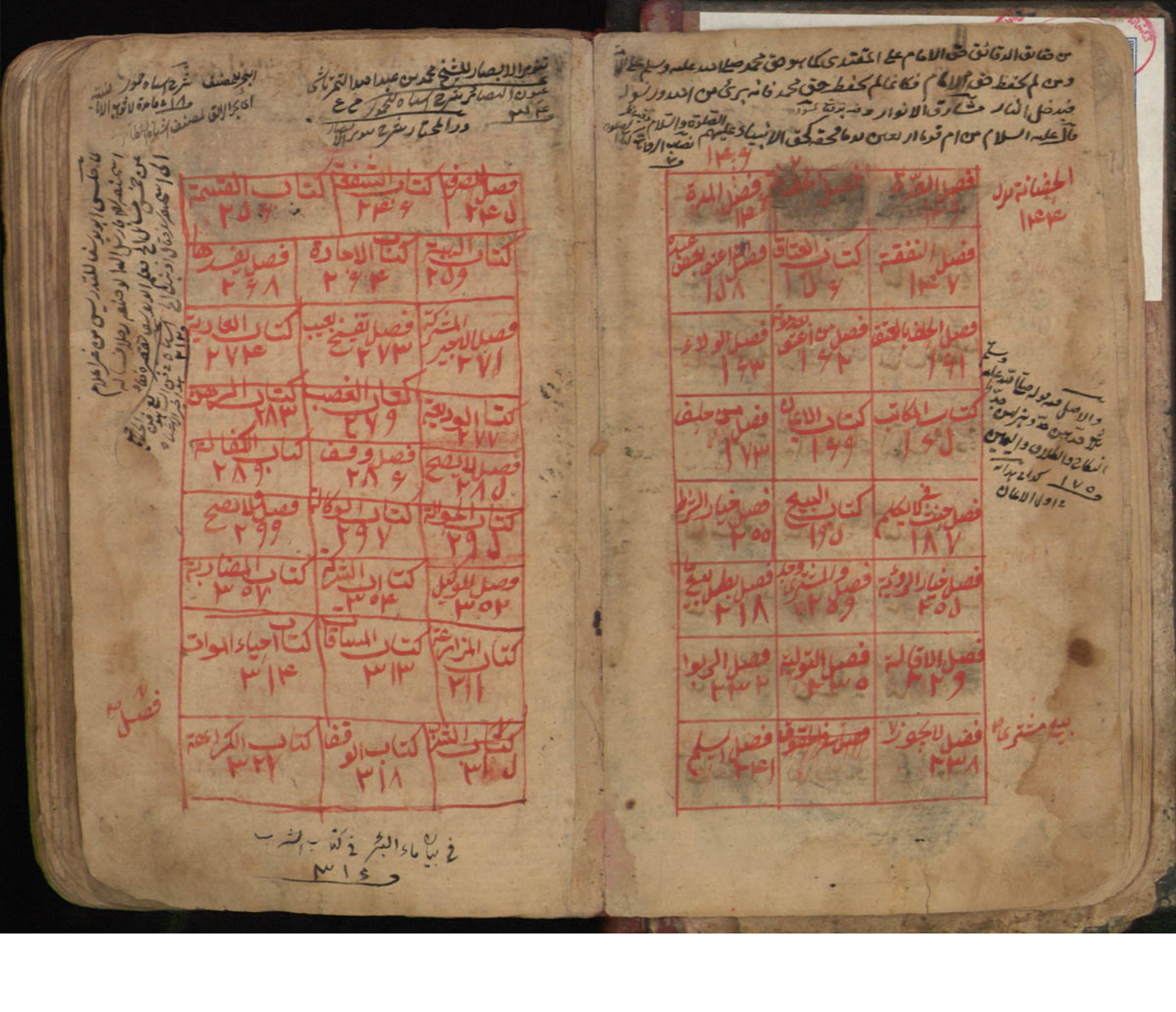
فصل إذا اشتد خوف ٦٤ — فصل الصلوة في الكعبة

كتاب الزكوة	فصل [illegible]	فصل مصرف الزكوة ٧٢
فصل الفطرة ٧٤	كتاب الصوم ٧٥	فصل [illegible] ٧٧
كتاب الحج ٨١	فصل القران ٨٨	فصل [illegible] ٨٩
فصل الإحصار	كتاب النكاح	فصل [illegible] ٩٨
فصل [illegible] المهر	فصل [illegible] ١٠٥	كتاب الرضاع ١٠٧
كتاب الطلاق ١٠٨	فصل تفويض الطلاق ١١٦	فصل [illegible] التعليق ١١٩
فصل [illegible] ١٢٣	فصل [illegible] الرجعة	فصل الإيلاء ١٢٨
فصل الظهار ١٣٤	فصل [illegible] ١٣٦	فصل [illegible] ١٣٨

فصل الاعتكاف ٨٥

فصل الخلع ١٣٠

قال الليث الزنديق معروف [illegible]



من حقائق الدقائق حق الامام على المقتدي كما هو حق محمد صلى الله عليه وسلم على الامة
ومن لم يحفظ حق الامام فكانما لم يحفظ حق محمد فانه بريء من الله ورسوله
فيدخل النار مشارق الانوار
قال عليه السلام من ام قوما ... الانبياء عليهم الصلوة والسلام

فصل العدة [illegible]	فصل [illegible]	فصل المدة [illegible]
فصل النفقة ١٤٧	كتاب العتاق ١٥٦	فصل اعتق بعض عبده ١٥٨
فصل الحلف بالعتق ١٦١	فصل من اعتق ١٦٢	فصل الولاء ١٦٣
كتاب المكاتب ١٦٥	كتاب الايمان ١٦٩	فصل فيمن حلف ١٧٣
فصل حلف لا يكلم ١٨٧	كتاب البيع ١٩٥	فصل خيار الشرط ٢٠٥
فصل خيار الرؤية ٢٠٥	فصل المشتري ٢٠٩	فصل بطل بيع ٢١٨
فصل الاقالة ٢٢٩	فصل التولية ٢٣٥	فصل الربوا ٢٣٢
فصل لا يجوز ٢٣٨	فصل [illegible]	فصل السلم ٢٤١

الحضانة ١٤٤

بيع مشتري

تنوير الابصار للشيخ محمد بن عبد الله التمرتاشي
عيون البصائر شرح الاشباه للحموي
در المختار شرح تنوير الابصار

فصل الصرف ٢٤٥	كتاب الشفعة ٢٤٦	كتاب القسمة ٢٥٤
كتاب الهبة ٢٥٩	كتاب الاجارة ٢٦٤	فصل يفسدها ٢٦٨
فصل الاجير المشترك ٢٧١	فصل تفسخ بعيب ٢٧٣	كتاب العارية ٢٧٤
كتاب الوديعة ٢٧٧	كتاب الغصب ٢٧٩	كتاب الرهن ٢٨٣
فصل لا يصح ٢٨٥	فصل وقف ٢٨٦	كتاب الكفالة ٢٨٩
كتاب الحوالة ٢٩٥	كتاب الوكالة ٢٩٧	فصل لا يصح ٢٩٩
فصل التوكيل ٣٠٢	كتاب الشركة ٣٠٤	كتاب المضاربة ٣٠٧
كتاب المزارعة ٣١١	كتاب المساقاة ٣١٣	كتاب احياء الموات ٣١٤
كتاب الشرب ٣١٥	كتاب الوقف ٣١٨	كتاب الكراهية ٣٢١

في بيان ماء البئر في كتاب الشرب
٣١٦



الاباحة قد يطلق على عدم المنع عن الفعل سواء كان بطريق الوجوب او الندب او الاباحة
لموضح اداول باب المحارمة

وهو حكم المفقود [illegible]

رسول علیه الصلوة والسلام فرموده است که برادرم جبرئیل مرا در چهار کار چندان
مبالغت فرمود که گمان بردم بر امتان من فریضه شد یکی در حق نیکو داشتن
اهل پرده چندانی مبالغت فرمود که گمان بردم که ذکر طلاق بر امتانم حرام شد
دیگر در حق نیکو داشتن همسایه چندانی مبالغت فرمود که گمان بردم که
مگر همسایه از همسایه میراث خواهد برد دیگر در حق نماز شب چندان
مبالغت فرمود که گمان بردم که پارسایان امتم شب نخسپند و دیگر در حق
مسواک کردن چندان مبالغت نمود که گمان بردم که بر امتانم فریضه شد
مسعود نصر اول باب نهم در بیان مسواک کذا فی تحفة السعادات نقلا من المسعود
ل ١٥ — ل ٣٥ من عشر

وتثليث الغسل

قالوا الغسل الاول فرض والثاني والثالث لاكمال السنة
وان شرب من فضل الوضوء فان فيه شفاء من مرض
شتى
شرح تحفه

قال النبي عليه الصلوة والسلام العلماء امناء الخلق مالم يخالطوا الملوك
فاذا خالطوا فانهم لصوص الدين وقطاع الطريق قال النبي عليه
الصلوة والسلام من تكلم كلام الدنيا سبع مواضع لم يقبل التوبة
اربعين يوما اولها في الخلاء والثاني في الوضوء والثالث في الاذان
والرابع في المسجد والخامس في الصلوة والسادس في الخطبة
والسابع في تلاوة القرآن وفي المشارق الانوار
قال عليه الصلوة والسلام اذا جاء العشاء واقيمت الصلوة
فابدؤا بالعشاء قال النبي عليه الصلوة والسلام التكبير الثاني
خير من الدنيا وما فيها وروي خير من الدنيا والاخرة

[illegible] شرح ملا [illegible] شرح مختار العمادي شرح [illegible]
فتاوى [illegible] فتاوى وقاري مختصر [illegible]
شرح [illegible] شرح عقائد [illegible] الاحياء تفسير [illegible]
عليه الرحمة [illegible]
مجموعه مسائل [illegible] مجموعه رساله مجموعه
اصول بزدوي
متن وقايه شرح [illegible] لوائح
[illegible]

افرغ [illegible] ثم [illegible] الله الطهور [illegible]
وقد [illegible]
ببوه المعني [illegible]
وهو [illegible]
مجتمعين ومتفرقين [illegible]
غسل [illegible] الفصل [illegible]
صحيح البخاري

نسب امام الاعظم ابي حنيفة رحمه الله هو نعمان بن ثابت بن طاوس بن هرمز
ببغداد اسلم علي يد عمر بن الخطاب رضي الله عنه [illegible] وكان [illegible]
ونسب امام ابي يوسف رحمه الله [illegible] صاحب رسول الله صلى الله عليه
وهو يعقوب بن ابراهيم بن حبيب بن سعد بن حبيب الانصاري [illegible] ونسب [illegible]
هو بن الحسن بن عبد الله بن طاوس [illegible] الشيباني [illegible] الحسن رحمه الله [illegible]
ونسب امام الشافعي رحمه الله هو محمد بن ادريس بن [illegible] بن عثمان بن [illegible]
السائب بن [illegible] بن هاشم بن المطلب بن عبد مناف [illegible]



بسم الله الرحمن الرحيم

نحمدك يا من شرح لنا احكام الدين القويم وهدانا بفضله العميم الى الصراط المستقيم ونصلي على نبيك المبعوث بالملة الحنيفية البيضاء محمد المصطفى زمرة الرسل وخاتم الانبياء وعلى اله واصحابه اشرف الانام وشافعي الاثام عليه وعليهم منك التحية والسلام وبعد فان مختصر الوقاية



ورروى الترمذي عن ابي امامة فضل العالم على العابد كفضلي على ادناكم وما ذلك الا لكون العلم نفعه متعدٍ والعبادة نفعها قاصر ولان العلم اما فرض عين واما فرض كفاية والعبادة الزائدة على الفرائض لا تكون الا نافلة والعابد قد يكون مقلدا والعالم يكون محققا مجتهدا فلا يكونان متساويين ابدا ومن ههنا ورد يوزن مداد العلماء بدم الشهداء ويرجح مداد العلماء مع ان مدادهم ادنى مراتب افعالهم ودماء الشهداء اعلى مناقب احوالهم والحاصل ان علم الفقه هو الذي يميز بين الحلال والحرام والباعث على التمييز بين الجائز والفاسد من وجوه الاحكام المحتاجة الى الخواص والعوام في جميع الاوقات والايام لكن روى الديلمي عن علي رضه مرفوعا من ازداد علما ولم يزدد في الدنيا زهدا لم يزدد من الله الا بعدا

ومن الحسن من قال قولا حسنا وعمل عملا سيئا فلا تأخذوا فان عمل الملبس فقد روى انس بن مالك عن النبي صلعم انه قال العلم ضالة المؤمن حيثما وجده اخذه فقيل له حيثما وجده اخذه اذا كان الذي اخبر به ثقة واذا كان الذي اخبر به غير ثقة فلا تأخذ منه ولو ان رجلا يسمع خبرا او يسمع مسئلة فان كان القائل ثقة وسعه ان يعمل به فان لم يكن القائل ثقة فلا يسعه ان يقبل منه الا ان يكون قولا يوافق الاصول فيجوز العمل به ولا يسعه العلم وكذلك لو وجد خبرا او مسئلة فان كان موافقا للاصول جاز ان يعمل به والا فلا



كتاب الطهارة





وروى عن رسول الله عليه السلام كان يسرح لحيته كل يوم مرتين ولا التمشط ... حتى تغرب
وو وقت طلوع وغروب شانه تكند كذا في شرح التيسير

واجتماع في الغسل وتخليل اللحية بعد التثليث من الشمني ... الايضاح ... انه سنة عند ابي يوسف رحمه الله وجائز عند محمد اي لو فعل لا يبدع ... المبسوط الاصح انه سنة وفي المفردات انه سنة عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وروي عن مالك ...
وقال بعض بوجوبه في الوضوء ايضا وتخليل الاصابع بعد وصول الماء اما اصابع اليد فيدخل اصابعها
من ظهر الكف واما اصابع الرجل بما دخل خنصره اليسرى يبدا من خنصر الرجل اليمنى ويختم
بخنصر اليسرى وفي الغنية تخليل اصابع القدم فرض وتثليث الغسل قيل الغسل مرة ركن ...
سنة والثالثة ... وقيل ... وقيل الثلثة تقع عن الفرض ومسح كل الراس مرة
وعند الشافعي رحمه الله ثلث بمياه وهو رواية عن ابي حنيفة رضي الله عنه وفي الخلاصة ان تثليثه
بدعة وقيل لا باس به وذكر قاضيخان انه ليس بسنة ولا ادب ولا مكروه وقيل من داوم
على ترك مسح الكل من غير عذر فهو آثم ومسح الاذنين بمائه اي بماء الراس وعند الشافعي
رحمه الله بماء جديد قال قاضيخان انه لم ينقل ادخال الاصبع في الصماخين وحكي ان ابا يوسف
رحمه الله كان يفعل وفي التحفة والمحيط انه ادب والنية لازالة الحدث او لاباحة الصلوة قبيل
غسل الوجه والاحسن ان يذكر النية قبل التشبث وتخليل اللحية بعده والترتيب الذي نطق القرآن
وعند الشافعي رحمه الله سنتان وضان ولو بدا باليسار قبل اليمنى جاز عنده ولو انغمس المحدث
في الماء ونوى رفع الحدث فيه قولان احدهما انه لا يجزيه والثاني انه يجزيه ...
لعضو واحد كذا في الوسيط والولاء اي تعاقب الغسل بحيث لا يجف العضو الاول عند غسل ...
في اعتدال الهواء وهو فرض عند مالك ... ولو ترك ناسيا يجزيه عنده وروي ...
عن مالك انه مستحب ومستحبه التيامن اي البداءة باليمنى ومواظبة النبي عليه السلام على
التيامن كانت بطريق العادة لا العبادة فلا يقتضي الوجوب ومسح الرقبة قال قاضيخان
هو ليس بسنة ولا ادب لكن قيل هو سنة وعند الاكثر كان الفعل اولى وناقضه اي ما ينقض
الوضوء خروج ما خرج من السبيلين قال المصنف رحمه الله سواء كان معتادا او غيره ... لان
الريح الخارج من القبل والذكر غير ناقض على ما في الكافي والهداية وفتاوى قاضيخان وغيرها ...
المفضاة ... تساهل منه في غير المقام قال قاضيخان والريح الخارجة من قبل المفضاة عند شيخ ابي حفص

ابي حفص وقال الكرخي يستحب لها الوضوء وقيل ان كان مسموعا ...
من قبل المفضاة ... نال النجي ... من القبل والذكر كان من الدبر فلعل المختار عنده
... المفضاة وقال مالك ... كلام الكرخي ... والدود وذات
الحدث او غيره عطف على السبيلين ... وعند الشافعي رحمه الله الخارج
من غير السبيلين غير ناقض في الكلام اشارة الى ما صرح في الهداية والظهيرية من انه لو عض شيئا
وخرج شيء بعده لا ينقض لانه غير خارج وفي الكفاية ... المحيط انه لو عضت قرحة
فخرج منها شيء كثير وكانت بحال لو لم يعض لم يخرج شيء ينقض الوضوء وفي الخلاصة وحمل
اطلاق الهداية على القليل ... التعليل وكذا القول بان ... الهداية في النقط
... في الذخيرة كما في المحيط لكن قال ... وفيه نظر وذكر قاضيخان
اذا مصت العلقة ينقض عليه ... الوضوء لانها لو شقت سال منها الدم والقراد ان كان
صغيرا فهو كالبعوض والذباب لا ينقض الوضوء وان كان كبيرا فهو كالعلق ...
دم ان كان غالبا او مساويا ينقض ولو راى الدم على الخلال او على ما عض لا ينقض لانه
ليس بسائل ان كان الخارج من غيره نجس هو الصحيح لعين النجاسة وهو الرواية ...
يكون طاهرا اصطلح عليه الفقهاء وفي اللغة المفتوح كالمكسور واذا اتبع الرجس لفظ نجس
فيقال رجس نجس ذكره الجوهري وغيره فالسؤال بانها مصدر ... سال ... ما يطهر اي موضع
يجب تطهيره في الجملة في الوضوء او في الغسل ... بالعاية ... لا ينقض ...
لانها ... وكذا لو خرج الدم من الجرح فعلاه ... ولم يسل ...
فان كان بحال لو ترك لسيل ينقض والا فلا وكذا لو خرج من ... العين شيء ولم يخرج منها ...
لا يجب تطهيره اصلا كذا في الخلاصة وفتاوى قاضيخان وفي القنية ...
كيف ما كان الا القيء والصديد ... ينقض اذا ... كيف ما كان فان خرج
القيء بدون الوجع لا ينقض والا ينقض ... سال ... ذكر للكشف والتوضيح ...
... قال المصنف رحمه الله ان الظرف متعلق بخرج ... ما خرج من غير ...
... سال لانه اذا قصد وسال الدم كثيرا وسال الدم ...

١٧٩

١٨









في آخر الماء المستعمل ... مستعمل هو نجس نجاسة حقيقية بالاتفاق كماء الاستنجاء
وغسالة الثياب النجسة ومستعمل هو طاهر وطهور بالاتفاق كغسالة الجنوب والمنقول
والثياب الطاهرة والقدور والقصاع والثمار وما أشبهها ومستعمل ...
الأثر وهو الماء الذي استعمل في النجاسات الحكمية كالوضوء والغسل ...

الفصل الحادي عشر في الماء المستعمل

... كذا في خزانة الروايات





وان كان في مكان لا يعطي الماء الذي يكفي للوضوء الا بزيادة درهم ونصف مع ان ثمنه في هذا المكان
لتس الاذربها فحينئذ ان يشتري هو المختار ولا يتيمم وان ابى ان يعطيه الا بزيادة
يتيمم ولا يجب الشراء هو المختار كذا في مختار الفتاوى وفي الجنابة يجب الشراء بضعف
الثمن كذا في مختار الفتاوى

مسلمان در سفرات اب يافت اگر بدان اب طهارت سازد نماز روا نبود و اگر تيمم هم سازد روا نبود
چگونه بود جواب مسئله آن بس خورده خر است ازان است كه پس خورده او مشكوك است
طهارت بدو تنها روا نبود با وضو آن اب تيمم فقط روا نبود بايد كه بدان اب طهارت
سازد و بالاى آن تيمم كند با هر دو از ين دو بيك روا بود
تحفة الواعظين
١٣٢



شرح مجمع البحرين في التيمم







[illegible]

فالمعتبر لفظ الاصابع حتى لو ظهر الابهام وهو قدر ثلث اصابع [illegible]

في الخلاصة هو قول الامام السرخسي وهو الاصح وقال الحلواني اذا ظهر ثلث انامل لا يمنع المسح [illegible]

ثلث اصابع بكمالها في المحيط هو الاصح [illegible]

المذكور [illegible] بخلاف [illegible]

المتخفف المقيم على طهارة [illegible] قبل المسح او بعده [illegible]

اي اقامة المتخفف المسافر قبل يوم وليلة [illegible]

ايام ولياليها اعتبارا بالسفر [illegible] يوما وليلة اعتبارا بالاقامة [illegible]

بعد تمام يوم وليلة لا يمسح بل ينزع الخف

فصل

الحيض في اللغة مصدر حاضت [illegible]

[illegible] وهو على الالوان الست [illegible] والسواد والصفرة والحمرة والكدرة والتربية [illegible]

الشافعي [illegible] الاسود [illegible] رحم امراة بالغة بنت تسع سنين [illegible]

على الاصح واختلف في [illegible] ابو علي الدقاق [illegible]

عن دم الاستحاضة [illegible] من الرحم [illegible] الآيسة [illegible]

[illegible]



حسن بعزم هندی داشت هرگاه که ایات شنیدی خود را بر زمین زده
و نعره بر آوردی شیخ او را منع کرد و گفت الصعقة من الشیطان
نقل من تذکرة الاولیاء والقصہ نقل من مآثر ابا السلطانی ان و جده صاحب
و منع الشیخ و قال انه مکروه و قال ان انکر الاصوات لصوت الحمیر
عبارة عنه نقل من هدایة الاعمی فی فضائح المبتدعین

ولو قرأ القرآن من المصحف فدخل علیه من الاجلة والاشراف
فقام القارئ لاجله ان کان الداخل عالما او استاذه الذی تعلم
العلم او اباه جاز و من سواهم لا یجوز له القیام لاجله
الا ان یکون سلطانا او قاضیا عادلا ملتقط القراء
در کلام النقاسی که کلام الحیض سوی انه لا تنقضی العدة
والاستبراء فی کراهه الروایات

















في المضمرات الترسل ان يقول الله اكبر الله اكبر ويقف ثم يقول مرة اخرى مثله وكذلك يقف بين
كل كلمتين الى اخر الاذان في المغني ويترسل في الاذان ويحدر في الاقامة وصفة الترسل ان يفصل بين
الكلمتين وصفة الحدر ان يصل بينهما وان ترسل في الاقامة وحدر في الاذان او ترسل فيهما
فلا بأس وذكر القدوري انه يجوز ويكره في المستصفى الحدر الوصل والترسل في قراءة المفتين
ولو ترسل فيهما او حدر في الاذان وترسل في الاقامة اجزاه ولكنه يكره ذلك في فتح القدير لو





٢٧

من سمع الاذان فعليه ان يجيب وان كان جنبا لقوله عليه الصلوة والسلام اربع من الجفا وذكر منها ترك اجابة الاذان وذكر قاضيخان انه قال عليه الصلوة والسلام من لم يجب الاذان فلا صلوة له وفي الكفاية ان الجواب هو ان يقول مثل ما قال المؤذن الا في الحيعلتين فعنده يقول لا حول ولا قوة الا بالله وزاد عليه قاضيخان ما شاء الله كان وعند قوله الصلوة خير من النوم يقول صدقت وبررت وقال الشمس الائمة الحلواني لو كان في الاجابة قال قوم من الاجابة بالقدم لا باللسان حتى لو اجاب باللسان ولم يمش الى المسجد لا يكون مجيبا ودل هذا القول ما ذكر في الخلاصة انه لو كان في المسجد ليس عليه الاجابة لا للاذان ولا للاقامة وفي التفاريق اذا اذن في مسجد واحد لما في الجمعة فالاجابة للاذان الاول وهو الموجب للسعي وترك التجارة قال شمس الائمة الصحيح ذكره قاضيخان وقيل الثاني وهو الذي عند المنبر بعد خروج الامام وقال ظهير الدين اذا سمع الاذان من المساجد في وقت واحد يجب عليه اجابة اذان مسجده وفي العيون الافضل ان يمسك القاري عند الاذان به ورد الاثر وفي الخلاصة اوكان في المسجد يمضي في قرائته وفي النوازل المستغني وكذا اذا كان في بيته ان لم يكن اذان مسجده وهكذا في النهاية وفي القنية يتكلم في الفقه والاصول وسمع الاذان يجب عليه الاجابة فمع سمع الاذان وهو يمشي فالاولى ان يقف ساعة ويجيب كذا عن عائشة رضي الله عنها اذا سمع الاذان فما عمل بعده فهو حرام

فصل شروط الصلوة شرط الشيء هو الخارج عن ماهيته المؤثر المتوقف هو عليه وجوده ولم يذكر الوقت لانه ليس بشرط للصلوة وانما هو شرط لكونها طريق للاداء واما التحريمة فلكونها منصوصا بالاركان اوصلها بها في البيان ثم لما كان الطهارة اهم الشروط بدا بذكرها فشروطها طهر بدن المصلي من حدث اي نجاسة حكمية وخبث اي نجاسة حقيقية النجس بالفتح يعمهما كما سبق وقدم الحكمية لجواز الصلوة من غير طهارة الحقيقية في الجملة بخلافها وطهر ثوبه على ما مر ومكانه اي موضع قدمه وموضع سجوده وفي الخلاصة لو كان في موضع ركبتيه او يديه نجاسة لا يمنع اداء الصلوة وعند زفر والشافعي يشترط طهر موضع اليدين والركبتين وعن بعض المشايخ انه قول ابي حنيفة الا ولو كانت في موضع سجوده فهو مانع عند محمد وعند ابي حنيفة له روايتان وفي بعض الكتب انه مانع عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعن ابي يوسف

٢٧

روايتان في رواية لا يجوز صلوته وفي رواية يجوز لكنه يجزي صلوته فلو افتتح على مكان طاهر جاز ولو كانت تحت قدميه واحدة اكثر من قدر درهم وتحت قدم الاخرى طاهر اختلف المشايخ فيه والاصح انه مانع وكذا ان كانت تحت كل قدم اقل من درهم لكن لو جمعت يصير اكثر في الخلاصة ولو افترش نعليه وقام عليهما جاز وان كان جوربه نجسا لما لو صلى على لبد وجانب الاخر نجس او على خشب كذلك وهو غليظ بحيث يقبل القطع او على جلد شاة وصوفها نجس وستر عورته واستقبال القبلة فمن كان بمكة فعليه اصابة عين الكعبة اجماعا وعلى الافاقي اصابة جهتها في الخلاصة والكافي والهداية هو الصحيح وفي القنية هو الاصح وهو قول الكرخي وابي بكر الرازي وقال الجرجاني عليه ايضا اصابة عينها لعدم الفصل في النص لكن لما لم يتمكن باصابة العين اوجب في النية قصد العين وعلى الاول لا حاجة الى قصد العين في النية والعامة انه نوى التوجه الى جهتها هل يشترط ام لا فقيل نعم وقيل لا وذكر صاحب الهداية في التجنيس الصحيح انه لا يشترط لان الاستقبال شرط فلا يشترط عنه النية كالوضوء وذكر قاضيخان ان الصحابة رضي الله عنهم لما فتحوا العراق جعلوا قبلتها ما بين المشرق والمغرب وقال عمر رضي الله عنه ولما فتحوا خراسان جعلوا قبلتها ما بين المغربين وفي الملتقط قال الامام ابو منصور رحمه الله ثلثي ما بينهما الى يمينه والثلث الى شماله وصلى فيما بين ذلك قال السيد الامام ناصر الدين هذا للاستحباب والاول للجواز وعن ابن المبارك وابي مطيع وعدة من المشايخ ان قبلتنا العقرب وقال بعض ان تجعل الجدي خلف الاذن اليمنى فالمواجهة الى القبلة وقال بعض اذا كانت الشمس في الجوزاء فالتي جهتها في اخر الظهر مواجهة لها وقال الفقيه ابو جعفر اذا لم تشتغل المغارب وقت العشاء الاخيرة يكون على اسكة الجمان بموضع زوال الشمس وسمتا مقابلان فالذي عن يمينك تعال له النسر الواقع والذي عن يسارك تعال له النسر الطائر والحاصل من النسرين قدر عشرين ذراعا في مرأى العين وسقوط الواقع بحذاء المنكب الايمن وسقوط الطائر ... سقوط بحذاء العين اليمنى فاذا لاحظت مسقط النسرين فالقبلة ما بين المسقطين وتلك بخارا هي قبلتنا وذكر قاضي الامام صدر الاسلام ما هو قريب من ذلك قال قاضيخان ان الاقوال متقاربة والاقرب الى المقصود ما قال الفقيه ابو جعفر والنية على ما سيجيء في الكافي والعلم



جهة الكعبة صلاة المتنفل ... الا مستقبلا ... وقال ابو يوسف رحمه
لا يستانف اذ لو قطع يستانف الى عين هذه الجهة والاعلى هذا ... على الضعيف ...
كذا في الكافي وان تحول رأسه اي غير جهة تحريه الى حال كونه مصليا استدار في الصلوة الى ان تحول الى
وقوله مصليا حال عن المصلي الذي من باب واتبع ملة ابراهيم حنيفا ولا يضر المؤتم المقتدى جهله
جهة تحري امامه اذا علم انه اي الامام ليس خلفه على مخالفته الى غير علم مخالفته للامام في جهة التحري
على مطابقتها او غير مطابقتها وما يتبادر ... اعتبار مطابقة العلم بانه ليس خلفه ...
عن الامام حقيقة او زعما منه لما يظهر ... ما ذكرنا في الخلاصة من قوله
ولو ان قوما اشتبهت عليهم القبلة في ليلة مظلمة فتحرى جميعا وصلوا ... جازت صلوتهم
ولو صلوا ... الا صلوة من تقدم على امامه او علم مخالفته في الصلوة وكذا لو كان عنده
انه تقدم الامام او وصل الى جانب آخر غير ... وما يتبادر من كلام ... هو الذي ... على رأى
المقتدى وكان ... او علم مخالفته ... ولا يضر جهله جهة امامه بل عدم علمه او علم
مخالفته او اخلو وفي بعض النسخ بلا علم مخالفته ولعله سهو الكاتب لانه ... او بقوله
جهله على التقديرين لا فائدة ... مع العلم ... فصل
صلوته ... كبعض النية ... ان يذكر ذلك ... لانه لما ذكر شروط
الثالث انه من ستر العورة واستقبال القبلة والنية ذكر الاحكام المتعلقة بها على ترتيب ذكرها ونقصد عند
افتتاح الامام اقتداءه ... اقتدى ولو قصد ... نوى الامام ... جاز عند ...
ذكره قاضي خان وفي شرح الطحاوي انه لو نوى صلوة الامام ... في الغنية هو الاصح
وقال ... الامام انه لا يكفي للاقتداء وهو المفهوم من كلام قاضي خان لانه تعيين صلوة لا اقتداء
ولا يكفي انتظاره تكبير الامام ... قاضي خان الاحسن ان يقول نويت ان اصلي مع الامام
ما يصلي الامام متصلا اي قصدا متصلا بالتحريمة مقدما عليها ... لو نوى عند الوضوء ...
الظهر مع الامام ثم لم يشتغل بما ليس من الصلوة حتى انتهى الى مكان الامام ولم تحضره النية جازت صلوته ...
... وقال الكرخي ... اذا ... على الركوع وفي الغنية ... وفتاوى

... التلفظ ان يقول اللهم اني اريد صلوة كذا فيسرها لي وتقبلها مني وفي النوافل اللهم اني اريد
ان اصلي فرض الوقت او فرض كذا فيسره لي وتقبله مني وفي صلوة الجنازة اللهم اني اريد
ان اصلي لك وادعو لهذا الميت فيسره لي وتقبله مني والمقتدي يقول اللهم اني اريد
فرض هذا الوقت ... لهذا الامام فيسره لي وتقبله مني كذا في ...
... التلفظ ... بهذه العبارة لا ... نويت ... كما ...

... صلوة الجنازة ... انه ذكرا وانثى يقول نويت ان اصلي ... على الامام ولو كان الميت ذكرا فلا بد من نيته في الصلوة ...
الصبي والصبية ولو كان المصلي ... ان يقول نويت ان اصلي صلوة ... لهذا الميت الذكر ... وكذلك
لهذا الميت الذكر اقتداء للامام ... نويت ان اصلي صلوة ... ودعاء

جامع الفتاوى فصل شروط الصلوة

وفتاوى قاضيخان قال بعضهم يجوز الى الشتاء ... وقال بعض الى رفع الرأس من الركوع ...
العقود والقصد مع التلفظ افضل في شرح ... وفي الافضل ان يشغل قلبه بالنية ... بالذكر
ويده ... وعند الشافعي ... لا بد من الذكر باللسان ذكره قاضيخان ويكفي لغير الفرض والواجب
من النوافل والسنن والتراويح بنية مطلق الصلوة في ... الجمهور في الهداية الصحيح انه يكفي في السنة
مطلق النية وفي التجنيس ... الرواية ... وكذا في الخلاصة ... وذكره قاضيخان
انه يجوز النفل بنية الصلوة وكذا التراويح وسائر السنن ... وذكر في باب التراويح ان
نية المطلق لا يجوز في السنن لانها صلوات مخصوصة ... واذا اقتدى في التراويح
ولم ينو التراويح ولا صلوة الامام لا يجوز في الغنية ذكر المشايخ ان التراويح وسائر السنن
تتادى بمطلق النية والاصح انه لا يجوز وفي المبسوط ... وفتاوى قاضيخان انه روى ... عن ابي حنيفة
انه لا يجوز في سنة الفجر مطلق النية وفي الخلاصة لو صلى ركعتين ... انه في الليل فاذا الفجر طالع ...
ابن المبارك انه ينوب عن سنة وفي رواية عن ابي حنيفة انه لا ينوب وهو الاصح وفي ...
... انه لو صلى في الليل اربعا فظهر ان الركعتين الاخيرتين بعد طلوع الفجر ... ركعتي الفجر
عند ... ولا ... والفرض والواجب شرط التعيين ...
... لا يكون ... مطلقا او ظهر الوقت او فرض الوقت ... لاحتمال فرض
الوقت ... وفي الخلاصة وفتاوى قاضيخان لو نوى الظهر ... فرض الوقت ...
به لا يجوز لان فرض الوقت بعد الظهر هو العصر وفي ... التعيين ... الامر ان
... اول ظهر او آخر ... الصوم حتى لو فاته يومان ... لم يقض يوما ... جاز الا اذا كان
... يحتاج الى التعيين كذا ذكره قاضيخان في كتاب الصلوة وذكر في كتاب الصوم انه
مختلف والصحيح انه ... عدم التعيين ... عطف على التعيين اي لا يشترط العدد ... للفرض
والواجب فصل صفة الصلوة ... في بعض النسخ والصفة والوصف مصدران
كعدة ... عوض عن الواو والمتكلمون قالوا ان الوصف ... بالواصف والصفة
بالموصوف وعند الاشعرية ... فرضها ... ثم ... ركنها ...
ذكر الواجب والسنة ... التحريمة فانها شرط وقال الشافعي ... ركن وهو قول بعض ...





وفي المحيط لو ترك تعديل الاركان او القومة التي بين الركوع والسجود ساهيا لزمه سجود السهو
ويكون حكم الجلسة بين السجدتين مثلهما واعدوا القول لوجوب الكل هو مختار المحقق
ابن الهمام وتلميذه ابن امير الحاج حتى قال انه الصواب والله الموفق للصواب بحر الرائق

من النفل فرض عند محمد وزفر وانت في جميع الله والشهداء ان نقل عن المحيط في العد في باب
السهو هو الصحيح وفي هذا الباب ... التشهد في القعدة الاخيرة ... ان ظاهر
الرواية هو ان التشهد في الاول واجب والقياس ... وهو اختيار البعض ... الهداية
... كل باب ... رواية في الغنية ان الحسن من اصحابنا على ان التشهد في الاول واجب وهو الاصح ...
التشهد في الاخرة فرض ... ولفظ السلام هو السلام الاول
والقنوت الوتر ... من رمضان وتكبيرات
العيد ... في صلوة العيد من الواجب حتى
سجود السهو بتركها ... للقراءة اي الواجب ان ...
... قراءة الفاتحة والسورة ... وتعديل الاركان ...
... في الركوع والسجود والقومة والجلسة وهو المذكور في
... ان الاعتدال ... باتفاق الاقوال في الكافي والهداية ...
في الركوع والسجود ... وقدرت بمقدار التسبيحة ...

اى وضع اليد على الاخرى المذكور سنة فى كل قيام شرع فيه ذكر فيما كان ذلك الذكر او فاحشا او سنة فالمراد
بالمسنون المشروع و يفهم ان كل قيام ليس فيه ذكر مسنون فالسنة فيه الارسال و هذا عند
و عند محمد انه سنة القراءة فاذا فرغ من تكبيرة الافتتاح ارسله عندهما و لا يضع عند محمد بل يرسل
و يضع اذا فرغ من الثناء و هذا الخلاف فى صلوة الجنازة و قنوت الوتر و فى الذخيرة اختلف المشايخ
على قول ابى حنيفة فى قنوت الوتر قال بعضهم يضع و قال بعضهم يرسل و هو قول ابى يوسف و فى
الظهيرية قال شيخ الامام ابو حفص السنة فى صلوة الجنازة الارسال كما فى القومة و تكبيرات العيد

و المستصفى لفظ التكبير واجب فى صلوة العيد حتى يجب بسجود السهو و قال الله تعالى
و لا يشوب اى لا يخلط ما دل من جانب الثناء و المفهوم من كثير من الكتب ان الثوب
سعدى سعه لا تبالى انكم يشوبه قوله بدعاء كاللهم اغفر لى و لو قال اللهم صل على محمد و فى
انه لعير شارعا به عند الفقهاء او بقوله و لو كان ذلك المدال بالفارسية حال عن قاصل و
و عندهما لا يجوز بالفارسية الا اذا لم يحسن العربية و لو شرع بالفارسية عند الله يجوز اجماعا عنده
الخ لا يجوز القراءة فيهما اى بالفارسية الا بعذر يجوز عندهما و عنده يجوز مطلقا اذا كان
انه يعني النظم الاولى على ما ذكره فى الكافى و المبسوط و قال ابو سعيد البردعى لم يجز الفارسية
من الشيخ عنده ايضا و على هذا الخلاف اذا تشهد او خطب بالفارسية فى الهداية و المحيط
ان الاختلاف انما هو فى الاعتداد و لا خلاف فى عدم الفساد و فى الكافى انه قال الامام النسفى
فخر الدين قاضى خان انها تفسد الصلوة عندهما و ذكر ابو بكر الرازى انه رجع الى قولهما فى الهداية و
الاعتماد فى الكافى و الكفاية هو الصحيح و الاسرار هو اختيار الرازى و لذا قال المصنف و به نفتى و قال
الشيخ فى نوادر لم يمكن من الوسع فنوى ان يصلى بغير قراءة و لو قرأ بالفارسية تفسد عنده و
المصلى يمينه على شماله ذكر الوضع يوافق حديث على رضى الله عنه ان من السنة ان يضع المصلى
يمينه على شماله تحت سرته و فى الحديث المرفوع لفظ الاخذ و هو قوله عليه السلام انا معاشر
الانبياء امرنا ان ناخذ شمائلنا بايماننا فى الصلوة و الكفاية استحسن كثير من المشايخ
فى المصلى هو الصحيح و ذلك بان يضع باطن كف اليمنى على ظاهر اليسرى و يحلق بالخنصر و الابهام
على الرسغ تحت سرته و الا فصل عند الشافعى ان يضع على الصدر و العزيمة عند مالك ثم
هو الارسال و الاعتماد و حصر هو سنة عند الشيخين فى كل قيام فيه ذكر مسنون
و ما لم يسن فيه ذكر لم يسن فيه ذلك فى الهداية هو الصحيح و فى المحيط به افتى الامام السرخسى
الائمة و ابنه الصدر الشهيد و عند محمد رحمه الله هو سنة فى كل قيام فيه قراءة مع حالة الثناء و القنوت
و صلوة الجنازة يرسل عنده و يعتمد عندهما و قال ابو حفص السنة فى صلوة الجنازة الارسال
و الرفع قولهم ان فى القومة و عند القيام لتكبيرات العيد ذكر استوا فيهما الاعتماد
صرح بقوله و يرسل اتفاقا فى قومة الركوع اذ الذكر سنة الاسماع فى القومة و يرسل

ذكر السيد الامام ركن اهل السنة و الجماعة ناصر الدين ابو القاسم بن يوسف الحسينى فى كتابه
جامع الفتاوى فى موضعين الحصر اذا احرم للصلوة يرسل يديه اولا ثم يضع اليمنى على
اليسرى كذا عن القاسم الصفار و كذا فى مجموع النوازل و التهذيب و نظم الزندويسى و فى
الصغرى و كذا فى صلوة الجنازة و تكبيرات العيدين و القومة قال ابو حفص الكبير السنة
فى هذه المواضع الارسال و هو اخذ بقول استاذه محمد بن الحسن الى السنة هو الارسال
و به اخذ اهل بخارا
فتاوى صوفية

٣٢

انى وجهت وجهى للذى فطر
السموات و الارض حنيفا
و ما انا من المشركين

بين تكبيرات العيد اذ لا ذكر فيما بينهما لكن على ان بعضهم قالوا بالاعتماد فى هذين المكانين
و صرح قاضيخان بالاعتماد فيهما من تكبيرات العيد و فى المصفى و المبسوط ان الصحيح هو
الارسال فيما بين تكبيرات العيد منهما ثم يثنى اى يقول سبحانك اللهم و بحمدك الخ فى الهداية و المغرب
انه لم يذكر فى المشاهير جل ثناؤك فلا يأتى به فى الفرائض و لا يوجه اى لا يقرأ انى وجهت
وجهى الخ لا بعد النية كما هو مذهب الشافعى و لا قبل النية فى رواية عن ابى يوسف و لا بعد الثناء
كما هو اختيار رواية و فى الظهيرية ان المتأخرين على انه يأتى بالتوجيه قبل افتتاح
الصلوة و هو اختيار الفقيه ابى الليث و فى المضمرات هو الصحيح و ذكر قاضيخان الاحسن عند
ابى حنيفة و ابى يوسف رحمهما الله قبل التكبير و فى الكافى قيل لا يأتى به لئلا يؤدى الى طول القيام
مستقبل القبلة قائما من غير صلوة فان ذلك مذموم شرعا و لا يقرأ شيئا من آية التوجيه
الا قوله و انا اول المسلمين فانه يجب ان يغير و يقول و انا من المسلمين ذكره شيخ الاسلام
فى المبسوط و عليه فتوى الامام الحلوانى و لو لم يغير قال بعض المشايخ تفسد صلوته لانه كذب
و قال بعضهم انه لا تفسد لانه يحمل على القرآن لا على الاخبار عن نفسه و تعوذ فى الهداية
الاولى ان يقول استعيذ بالله ليوافق القرآن و هو اختيار حمزة و العصام و الحجة فى
الكافى و فتاوى قاضيخان المختار ان اعوذ بالله الخ هو اختيار ابى عمرو و عاصم و ابن كثير
و رواه الاخبار و الآثار و الحق به نافع و ابن عامر و الكسائى ان الله هو السميع العليم
و اختار بعض اعوذ بالله السميع العليم من الشيطان الرجيم و التعوذ للقراءة عند ابى حنيفة
و محمد رحمهما الله كما قال ابو يوسف كذا فى الكافى و الهداية و قيل لا نص عن ابى حنيفة فى ذلك
و الخلاف انما هو بين ابى يوسف و محمد رحمهما الله فى الخلاصة و الذخيرة ان الاصح قول
ابى يوسف و عليه الفتوى و تفريع هذا الخلاف مسائل اشار اليها المصنف فيقول اى
التعوذ و المسبوق فى قضاء ما سبق به لا المؤتم عند ابى حنيفة و محمد رحمهما الله و بالعكس
عند ابى يوسف لان المسبوق يقرأ اذ لا يثنى و المؤتم بالعكس و يؤخر عطف على
يقول اى اذا كان التعوذ للقراءة لا للثناء فيؤخر عن تكبيرات العيد عند ابى حنيفة
و محمد رحمهما الله اذا القراءة بعدها و يقدم عليها مع الثناء عند ابى يوسف ثم

المسبوق اذا ادرك الامام فى القراءة
التى يجهر بها لا يأتى بالثناء و
ثم اذا قضى ما سبق يأتى به
و سعود القراءة

رجل اذا ادرك الامام فى الركوع فانه يركع و لا يأتى بالثناء فى الركوع بل يأتى بالتسبيحات لان الثناء
سنة كذلك و لكن فى محلها فى التسبيح و لو ادرك الامام فى صلوة العيد فانه يكبر
فى الركوع لان التكبير واجب و التسبيح سنة و الواجب اولى من السنة









و الترتيب معلوم جون تسمعه سبيدنه حسرشيا بالكفار ركعت واقامت اورد دم ...
سروراج ابنيا را امامت كرد ودو ركعت نماز گذارد در ركعت اول الم تركيف در ركعت دوم
... معودين ... حلاالجماب الاذان

كالطلاق والعتاق والاستثناء وغيرها كالتسمية على الذبيحة والايلاء ولزوم سجدة التلاوة
فلو طلق او عتق وصحح الحروف ولم يسمع نفسه لا يقع ولو طلق جهرا او قال له على الف درهم
فوصل ان دخلت الدار او ان شاء الله او الا مائة بحيث صحح الحروف ولم يسمع صح الطلاق و
الاعتراف بالالف دون التعليق والاستثناء وان اسمع صحا ولا يقع الطلاق والاعتراف
الالف وفي الكافي انه قيل الصحيح في بعض التصرفات يكتفى بسماعه وفي بعضها شرط سماع غيره
كما في البيع فلو ادنى المشتري اذنه الى فم البائع وسمع يكفي ولو سمع البائع فقط لا يكفي
وسنة القراءة في السفر عجلة اي حال او مفعول مطلق الفاتحة مع اي سورة كانت فقد صح
انه عليه السلام قرأ في سفره في الفجر المعوذتين وروي انه عليه السلام قرأ فيه قل يا ايها
الكافرون والاخلاص وامنا عطف على عجلة نحو البروج اي في الفجر على ما نص في الهداية
وفي الكافي ان في الفجر والظهر نحو البروج وفي العصر والعشاء دون ذلك وفي المغرب القصار
جدا وفي الحضر حال السعة استحسنوا للامام والمنفرد طوال السبع المفصل وهو سبع
الاخير من القرآن سمي به لكثرة الفواصل فيه والكلام مشعر ان هذا ليس سالك السنة وفي الخلاصة
ان هذا بيان الاولوية والسنة في الفجر والظهر ان يقرأ طوالا من اربعين الى ستين ومن
ستين الى مائة ووجه التوفيق ما قيل انه عليه السلام يقرأ للكسالى اربعين وللاوساط
ما بين خمسين الى ستين وللراغبين ما بين ستين الى المائة وقيل يعتبر طول الليالي والايام
وقصرها وقيل طوال الايام وقصرها وقيل كثرة الاشتغال وقلتها كذا في الكافي وما يجب
في الخلاصة من ان الاختلاف مبني على حسن صوت الامام وقبحه وقد سوى بين الفجر والظهر
في كثير من الكتب لكن في الاصل انه يقرأ في الظهر مثل ما في الفجر او دونه بناء على انه وقت
الاشتغال فينقص تحرزا عن الاملال واستحسنوا اوساطه اي اوساط المفصل في
العصر والعشاء وفي الخلاصة انه يقرأ فيهما خمسة عشر آية ونظائره في المغرب واصل
ذلك كتاب عمر رضي الله عنه الى ابي موسى الاشعري رضي الله عنه ان اقرأ في الفجر والظهر
بطوال المفصل وفي العصر والعشاء باوساط المفصل وفي المغرب بقصار المفصل ومن ثم
طوال الى البروج والغاية داخلة في المغيا على ما فهم من الهداية وغيرها كالكافي والكفاية السبع

آخر ...

ان سبع المفصل من سورة محمد عليه السلام وقيل من الفتح وقيل من ق الى القرآن وهذا
هو الصحيح على ما ذكره ابن حجر في شرح صحيح الامام البخاري وطواله الى البروج ثم من البروج اوساطه
الى لم يكن ثم منها قصاره الى الآخر وفي الكفاية قيل طوال المفصل من الحجرات الى عبس والاوساط
من كورت الى والضحى والقصار من الم نشرح الى الآخر كذا في شرح الطحاوي وجامع المحبوبي
وظاهر ان المصنف لا ينطبق شيئا من الاقوال هذا في حال السعة وفي الضرورة لا يحتاج الى شيء
من الصلوات بل يقرأ بقدر ما يمضي لحاله في الكفاية والكافي قال لو سوى ان المنفرد بمنزلة الامام
في جميع ما وصفناه في القراءة الا انه ليس عليه الجهر وكره توقيت سورة للصلوة من الصلوات
انما يكره لو اعتقد جواز غيرها فيها كذا في الكافي وكذا تكرار سورة في ركعة وفي ركعتين
في الشفع والاصح انه لا يكره وكره الانتقال من آية الى اخرى بينهما فصل وقراءة سورة
ثم ما هي فوقها في ركعة او ركعتين فلو قرأ في الاول قل اعوذ برب الناس من غير قصد يقرأها
في الثانية ايضا وكذا الجمع بين سورتين بينهما سورة او سورة في ركعة وفي الركعتين لا يكره
الاول واما الثاني فقيل لا يكره مطلق وقيل يكره مطلق وقيل ان لم يكن الفاصل سورة طويلة
كالغصن ... وهذا كله في الفرائض دون التطوع كذا في الخلاصة وفتاوى قاضيخان وكره ايضا
اطالة الركوع الثانية على الاول اجماعا وقد اطلق ذلك في الظهيرية وفتاوى قاضيخان وفي الكشف
والكافي انها انما تكره اذا كانت بثلاث آيات وقد روي انه عليه السلام قرأ في المغرب
بالمعوذتين واخرهما اطول باية ... قال الازهري ...
ثلث لغات ... وقيل الثالث ... قال النووي ليس توهم بل له ...
مطلقا وقال مالك يقرأ في ... وقال الشافعي يقرأ فيهما في ...
عن القراءة ماثور عن ثمانين نفرا عن كبار الصحابة منهم المرتضى والعبادلة رضوان الله عليهم ...
ولو قرأ في صلوة ... قيل لا يكره ... وقيل ...
لما فيه من الوعيد في الجوامع العتابية هو الاصح وذكر البزدوي في شرح الكافي انه غير مكروه عند
... وعند ... لا بأس في الظهر والعصر بقراءة الفاتحة وما شاء من القرآن وقال الامام ...
لو قرأ ... صلوته في قول عدة من الصحابة رضي الله عنهم وكذا ... في ... وقد اطلق

... الاتقان روى ابو داود والترمذي من قرأ والتين والزيتون فانتهى الى اخره ...
... ومن قرأ لا اقسم بيوم القيامة فانتهى ... ومن قرأ والمرسلات فبلغ الى ...
... الدراية ... ولا اله الا الله ...
... يقول ... رب العالمين
... فصل ... القراءة

٤١٨

٣٦











الكلام السهو بالاسترجاع والتشار يحمده والتحب بسبحان الله وهو قول خلاف ابي يوسف
ونقل الاسترجاع مفسد اتفاقا وفي الهداية هو ايضا على الخلاف في الصحيح والخلاف فيما اذا اراد
الجواب واما لو اراد التنبيه على انه في الصلوة لم تفسد اتفاقا والفتح للمقارن مطلقا
او غيره الا فتح لامامه فانه لا تفسد ويشترط للافساد تكرار الفتح في المبسوط ولم يشترط
في الجامع الصغير لانه لما اعتبر كلاما كان او فاطي وان قيل في الخلاصة هو الاصح لم لو فتح
على امامه ينوي الفتح لا القراءة اي آية اخرى في الهداية انه لا تفسد صلوته وصلوة الامام لقيام
ان اخذ بقوله وهو المفهوم من الخلاصة وفتاوى قاضيخان وان فتح قبل التحول فان لم
يقرأ قدر ما يجوز به الصلوة فلا فساد وان قرأ ذلك اختلفوا فيه والصحيح انه لا تفسد
صلوة الفاتح وان اخذ به الامام لا تفسد صلوتهم ذكره قاضيخان وفي الخلاصة هو الاصح
وفي الكافي ان الصحيح هو انه لا تفسد صلوة الفاتح بكل حال ولا صلوة الامام لو اخذ منه قال
المصنف سمعت ان الفتوى على ذلك ولا ينبغي للمقتدي ان يفتح من ساعته ولا للامام ان يلجئهم
الى الفتح بسكوته او تكرار الآية وذكر الامام التمرتاشي انه ينبغي ان يركع وان قرأ
ما يجوز به الصلوة وهو اختيار صاحب المحيط والكافي والاختلاف الروايات في ذلك
اطلق صاحب الهداية وقال يركع اذا جاء اوانه او ينتقل الى آية اخرى والقراءة من المصحف
عنده مطلق وقيل اذا قرأ المقدار الكثير وعندهما يجوز ويكره وعند الشافعي لم يكره وفي
الخلاصة لو نظر الى مكتوب وفهم ما فيه ان نظر غير مستفهم لا تفسد صلوته وسنهما تفسد عند محمد
وبه اخذ الفقيه ابو الليث وعن ابي يوسف انه لا تفسد صلوته بالاجماع بخلاف ما لو حلف لا يقرأ
كتاب فلان حيث حنث الفهم عند محمد والسجود على النجس وعن ابي يوسف ان السجدة
تفسد لا الصلوة بعد اعادتها على طاهر ولو وضع يديه او ركبتيه عليه تجوز الصلوة خلافا
لزفر والشافعي كذا في الكافي وقد سبق اي تمكن الى السؤال عن الناس نحو اللهم زوجني
واعطني كذا احلافا للشافعي وقد استوفينا الكلام عن هذا المقام والاكل والشرب
ناسيا او عامدا ولو ابتلع ما بين اسنانه قال قاضيخان انه ذكر في الكتاب انه لا تفسد صلوته
ولم يفصل وقيل هذا اذا كان قليلا وان كان كثيرا تفسد صلوته واختلفوا في حد الكثير

والقنوت فقال بعض وهو رواية اسد عن محمد رحمه الله عز الرواية ان الطويل ما دون الحمصة وسورة
ومن الصلوة والصوم وقال بعض منهم الامام خواهر زاده هو ما دون ملاء الفم فلا تفسد الصلوة
فتفرق بين الصوم والصلوة وقال البقالي الصحيح ان كل ما يفسد به الصوم يفسد به الصلوة
والعمل الكثير اختلفوا في تفسيره والاشار المصنف بالترديد الى التفسير بقوله اي ما يحتاج الى اليدين
هذا اختيار الامام الفضل ولا يخفى انه بهذا التفسير لا يتناول الاكل والشرب فتخصيصها بالذكر
او ما يستكثره المبتلى قال الامام السرخسي هذا اقرب الى مذهب ابي حنيفة فانه فوض التقدير الى
راي المبتلى او ما يظن الناظر ان عامله غير مصل قال المصنف هذا اختيار عامة المشايخ ولو كتب
كلمتين او حك ثلاثا او لبس او نزع او رد السلام او اشار ما بيده لم صلى او قتل العقرب او الحية
ولو بضربات او دفع المار بيده او ضرب دابة مرتين او رمى طائرا بحجر او تقلد سيفا او نزع
القميص او وضع العمامة على الارض او لبس او لجمها او صلى في بيته فجاء الامام ادهن عضوه
ثلاثا مع الرفع كل مرة او قتل القمل مرارا متداركا او قاتل رجلا او ضربه مرة او سوط او رز
او نتف ثلاث شعرات او شد السراويل او زر القميص او لبسه او خلعه او لجم الدابة فسدت
ولو مسها مصلية بشهوة او قبلها ولو بغير شهوة فسدت صلوتها ولو قبلته ولم يشتهها لم تفسد صلوته
وكذا لو نظر الى فرجها او فرج غيرها ولو بشهوة لا تفسد صلوته من الخلاصة ومثله في قاضيخان
وفي الغنية لو قبل المصلي بغير شهوة فسدت صلوته وكذا لو دخل رجل في فرجة الصف
بعد ان تقدم المصلي ليوسع المكان ومنه ان مكث ساعة ثم تقدم برأيه وكره في الصلوة كل ما فيه
ترك الخشوع كالنزع والتخصر والاقعاء وكونه مشمر الذيل او الكم وكذا فرقعة الاصابع وحدها
لصوت والالتفات بعنقه ويسره مع لي العنق دون النظر بموخر العين من غير لي العنق وقلب
الحصى لسجود الا مرة لقوله عليه الصلوة والسلام مرة واحدة او ذر الا ابعد وفي فتاوى قاضيخان
الا مرة او مرتين ولغير السجود يكره مطلقا ومسح جبهته من التراب لا بأس العرق فيها اي في الصلوة
وذكر قاضيخان انه لا بأس به اذا كان يشغله عن الصلوة وعند التشهد والسلام وقوله
فيها لانه لما اتم صلاته فالسجود على كور عمامته وهو مفسد عند الشافعي وان وجد حجم الارض
والاقتصار على جبهته اي بلا عذر وعنه تفسد في الهداية وفتاوى قاضيخان هو مبني على ما سبق







ويجوز التنفل راكبا خارج البلدة والفرض انما كان في سفر فاحترت السمانوهو تبلى الارض ولم يجد مكان
يابس وقف عليها مستقبلا اليها وادى ان امكنه ايقاف الدابة والا لا يلزم الاستقبال وهذا اذا كان
وجهه يغيب في الطين وان كانت مستلقة صلى على الطين ان كان ظاهرا وهذا اذا كانت الدابة
تسير بها اما اذا سيرها لا يجوز الفرض ولا التطوع لانه عمل كثير وكذا الوحل من عدو او سبع او لص
او مرض او كانت جموحا ان نزل لا يمكنه الركوب او شيخا حاله كذلك الا بمعين ولا يجد اذا قدر على ...
او مى ثم زال المرض وان صلى عليها لم يكن يقدر على الاتفاق صح عليها مومنا ولو سائرة

عن الحرف في الكل اي لمجموع الامام التمانية وتطهر الكل بادني تامل ومنه التسبيح والمسبوق المسبيه اليهم
وان لم يقعد في الوسط اي في القعدة الاولى من النفل الرباعي او نوى اربعا نفلا ولم يتيقن
فلا شي عليه في المسلمين سوى سجود السهو في الاولى وينبغي ان يجب قضاء الركعتين ايضا
عند محمد لما مر ان القعدة الاولى في النفل فرض عنده وعن ابي يوسف تفسد الاخريين في
الثانية لما سبق من اعتبار الشروع بالنذر وعنه انه يلزم في اربع قبل الظهر والعصر وقبل الجمعة
وبعدها اربع ركعات وفي غيرها ركعتان وبعض المشايخ اختار وا هذا القول ومعنى
المعنى ان الخلاف فيما اذا عين العدد ولو نوى مطلق الصلوة لا يلزم الا الركعتين اجماعا ولو
قال وان نوى اربعا واتم اسبق او لم يقعد في الوسط الكان احسن وتنفل ولو بغير عذر
راكبا والدابة تسير غيرهما او بقربها برجل على ما في الظاهر ولا عبرة بنجاسة الركاب وموضع
الجلوس وقال ابو حفص ومحمد بن مقاتل لو كان النجس عليهما فوق الدرهم لم يجز في الثاني الصحيح هو الجواز
لانه لما سقط الشرط اولى مومنا للركوع والسجود خارج المصر مسافرا كان او مقيما في الكفاية هو الصحيح
وروى ابن سماعة عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رضي الله عنه ان السفر الصحيح شرط وفي المحيط انه شرط في الاصل
الخروج قدر الفرسخ وشرط بعض قدر الميل واما في المصر فجوزه ابو يوسف لا ذكره محمد وفي الخلاصة لو
افتتحها في خارج المصر ثم دخل ثم راكبا وقال كثير من اصحابنا انه يتمها على الارض متوجها الى القبلة
في المحيط ان منهم من شرط التوجه اليها عند التحريمة وبه قال الشافعي واصحابنا لم ياخذوا
بذا في النفل واما في الفرض فقد اشترط التوجه اليها عند التحريمة وفي الظاهر ان الفرض على الدابة
يجوز عند العذر ومن الاعذار المطر والخوف من عدو او سبع والعجز عن الركوب للضعف
الدابة ولا معين وعن محمد انه اذا كان الطين بحيث يغيب فيه الوجه ولم يجد ما يقف
عليه على الدابة مستقبلا ويصلي بالايماء وان لم يقدر على ايقافها يصلي الى اي جهة قدر في
الكافي الوتر كالفرض عنده وكالنوافل عندهما والمفهوم من شرح الطحاوي انه كالفرض
عندهم وعند ابي حنيفة رضي الله عنه انه ينزل لسنة الفجر قال ابن شجاع جاز ان يكون هذا البيان
الاولى وفي الظاهر لو صلوا ركبانا بجماعة لم يجز الا صلوة الامام وعن محمد انه يجوز لهم
اذا كان البعض بجنب البعض وبنفل قاعدا مع قدرة قيامه ابتداء وبقاء وكره الفعود

ويحافظ القران ان يختم في التراويح لان المقصود من قراءة القران فهم معانيه فلا اعتبار لمن
يجافيه لا يجد التلاوة قال الله تعالى افلا يتدبرون القران ام على قلوب اقفالها وذلك
يحصل لا بالتوالي في المعاني فقدر للختم اقله اربعين لوما اكل يوم جزء ونصف
او شيء وجب ادا حل — زيلعي شرح كنز الدقائق في اخر مسائل التراويح

٤١

مع قدرة القيام بناء عندهما لا يجوز عند محمد اعتبارا للشروع بالنذر وفي الفوايد الظهيرية المراد
الاستنباط في ان الاختلاف فيما اذا افتتح الركعة الاولى والثانية جميعا اولى الثانية فقط
وجهه ان عند ابي حنيفة رضي الله عنه هو ان البقاء اسهل من الابتداء وبدل على الاول واللاحق هو ان
القيام في الثانية ينفصل عن القيام في الاول بدل على الثاني التسمية في المصلي قاعدا يقعد في التشهد
على ما هو للعشاء ذا تجانا واما في القيام فعن ابي حنيفة رضي الله عنه انه يقعد كما يقعد لك وهو قول زفر
ومختار الامام السرخسي او محتبيا وهو قول ابي يوسف ومختار شيخ الاسلام او متربعا وهو
قول محمد وعنه برواية محمد انه يقعد كيف شاء وبرواية الحسن انه يتربع عند الافتتاح ويفترش
رجله اليسرى عند الركوع في الخلاصة اختار الفقيه ابو الليث قول زفر وعليه الفتوى في الهداية
هو المختار ولو قدم المصلي القاعد على صلوة الراكب لكان انسب وان افتتح راكبا ونزل
بنى ما بقي على صلوته وتم الصلوة اما بالايماء كما التزم او بالركوع والسجود لحصول القدرة
فسدت صلوته فيستقبل وعند محمد انه يستقبل في الاول ايضا ان نزل بعد ما ادرك عن ابي يوسف
مطلقا وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنه وعن زفر انه يبني فيهما في الهداية الاول هو الصحيح
سن التراويح للرجال والنساء وبعض الروافض على انها سنة للرجال وهي سنة النبي صلى الله
عليه وسلم وقال بعض انها سنة عمر رضي الله عنه في الخلاصة اختلفوا في سنيتها فانقطع الخلاف برواية
الحسن عنه انها سنة في الهداية هو الاصح في المضمرات هو الصحيح وفي فتاوى الحجة سنة مؤكدة جماع
الصحابة ومنكرها ضال مبتدع مردود الشهادة والتراويح جمع ترويحة وهي في الاصل الراحة
ثم سمي بها كل اربع ركعات معلومة وهي عشرون ركعة عندنا وست وثلاثون عند مالك ثم
وقتها في قول العامة قبل الوتر وبعده الى اخر الليل في الهداية وفتاوى الدينارى والصحيح
وفي النصاب وفتاوى قاضيخان عن الامام الى علي النسفي هو الصحيح وعامة مشايخ بخارا على انه ما بين
العشاء والوتر وفي الخلاصة هو الصحيح وبعضهم على انه الليل قبل العشاء وبعده وعلى كل فهي تساوي
شامل في لزم بعد على كل ترويحة من الخمس اي اربع ركعات معلومة فيها جلسة استحبابا
وكرهت قبل الخمس ايضا عند الجمهور بقدرها اي قدر الترويحة يسبحون فيها او يهللون او
ينتظرون سكوتا واهل المدينة يصلون بين الترويحتين اربع ركعات فرادى واهل مكة يطوفون

ونفس التراويح سنة على الاعيان عندنا كما روى الحسن عن ابي حنيفة
وقيل سنة والاول اصح والجماعة عليها سنة على الكفاية كذا في
التبيين وهو الصحيح كذا في المحيط السرخسي واذا غلط في القراءة
في التراويح فترك سورة او اية وقرا ما بعدها فالمستحب له ان يقرا
المتروكة ثم المقروءة ليكون على الترتيب كذا في فتاوى قاضيخان
عالمگيري



استحبابا كذا في الكافي وفي بعض الكتب عن المحيط انه كره الصلوة وسنيت التسبيح هو الكافي
وسن فيها الختم مرة عند الجمهور وهي سنة للخلفاء والختم مرتين فضيلة وثلثا افضل واختلفوا في قدر القراءة
فيها فقدرها بعض بما يقرا في المغرب وبعض بما يقرا في العشاء وبعض بعشرين اية الى ثلثين نظرا الى
تفصيل الختم مرتين وثلثا وبعض بعشر ايات وهو رواية الحسن في الكفاية وفتاوى قاضيخان
لان فيه التخفيف على الناس وحصول الختم فان عدد الركعات في الشهر ستمائة وايات القران ستة الاف
وشيء فاني الخلاصة من ان يقرا في كل ركعة عشر ايات حتى يختم في الليلة السابعة والعشرين ليحصل
قال قاضيخان لو فرغ من الختم في الليلة الاولى ... يقرا في الختم اختلفوا فيه ولو ترك شيئا من القران في ركعة يستحب
ان يقرا في الاخرى مع ما بعده ... ولو شكوا ...
من يصلي بهما ... كما يصلي مع الامام في البيت افضل قال المغرب كره لكل مسلم امام ...
وفي الخلاصة لو صلى الامام ... المقتدي ... اختلفوا فيه والصحيح انه جاز لكن ...
ركعتي الظهر ... الرابع قبلها ولو شكوا ان المؤدي ... لا يصلي ...
يصلي بجماعة ... في المغرب والخلاصة هو الصحيح واليه اشار ... ولا يترك الختم
القوم اذ هو المقصود حتى ذكر في المحيط وفتاوى قاضيخان انه لو ختم مرة ثم لم يصل التراويح جاز
من غير كراهة وفي الغنية المتأخرون ... ثلث ايات قصار او اية طويلة حتى لا يمل
القوم وهذا احسن ... في الكافي انه لا يزيد الصلوة والاستغفار على التشهد ان علم
انه يثقل على القوم وفي الخزانة انه لا يزيد على الصلوة شيئا وفي الخلاصة لا يتركهما لانهما فرض عند الشافعي
او فيحتاط ولا يوتر بجماعة خارج رمضان في المغني انما يجوز ... وفي ... الغد ... يكره
على ... الكراهة واما الجماعة في رمضان فذكر قاضيخان ان الصحيح انها افضل لانه
عمر رضي الله عنه وقال الامام ابو علي انها احب الي وفي الكفاية ان ... اختاروا ان يوتر في
رمضان في المنزل لا بجماعة لان الصحابة رضي الله عنهم لم يجمعوا على جماعة الوتر كما اجمعوا على
جماعة رمضان فان ابي ابن كعب رضي الله عنه لا يؤمهم فيه وفي الغنية ... وحده
ان يصلي التراويح بجماعة ولو ترك الجماعة في الفرض ليس لهم ان يصلوا بها ولو لم يصلها بالامام
ان يصلي الوتر بها كذا ... الفرض مع الامام لا معه لا في التراويح ولا في الوتر وكذا لو ادرك الامام

والامام يتبعه في بعض التراويح لا يتبعه في الوتر ... او صلى معه بعض التراويح او لم يدرك
شيئا منها او صلاها مع غيره له ان يصلي الوتر ... التراويح بعده ذكر قاضيخان انه لو صلى
اربعا من التراويح بتسليمة ولم يقعد في الثانية تفسد في القياس وهو قول محمد وزفر ورواية
عن ابي حنيفة رحمهم الله وفي الاستحسان لا تفسد وهو قول ابي يوسف والاظهر الروايتين ... واذا
لم تفسد اختلفوا في انها تنوب عن تسليمتين او تسليمة قال الفقيه ابو الليث انها تنوب عنهما كما
لو صلى اربعا من الظهر بغير القعود الاول فانه جائز على المختار استحسانا ولما ادى ... نفسه
اربعا تسليمتين يصليها بتسليمة فانه يجوز على ما ذكر ... ابي يوسف ... وقال الفقيه ابو جعفر انها تنوب
عن تسليمة وهو الصحيح لان القعدة على راس الركعتين فرض في التطوع فتركها مفسد وهو القياس وانما
جاز استحسانا ... وهذا في بقاء التحريمة للشروع في الشفع الثاني
فيكون المؤدى ركعتين بهذا اذا لم يقعد في الثانية وان قعد فيها فصل لا يجوز الا عن تسليمة واحدة على قول
العامة يجوز عن تسليمتين وهو الصحيح وعلى هذا الوصل ستا او ثماني او عشرا بتسليمة وقعد في كل اثنين
تعلى قول بعض جاز الكل عن تسليمة وعلى قول العامة جاز لكل ركعتين عن تسليمة وهو الصحيح

فصل

عند الكسوف يقال كسفت الشمس تكسف كسوفا وكسفها الله كسفا يتعدى ولا يتعدى والعامة تقول
انكسفت الشمس وكسف حال الرجل وتقال القمر خسف القمر الا ان الاجود فيه خسف ذكره الجوهري و
قيل الخسوف ذهاب دائرته والكسوف ذهاب ضوئه دون دائرته يصلي امام الجمعة ركعتين
بالناس كالنفل اي بلا اذان ولا اقامة وبركوع واحد في كل ركعة وقال الشافعي في كل ركعة
ركوعان كالقيام ... تمام كذلك وقد من في موضوعه عن جابر رضي الله عنه انه عليه السلام
صلى في الكسوف ركعتين بست ركوعات وست سجدات وعن علي رضي الله عنه ثمان ركوعات
واربع سجدات ولم يوجد ... ان صلوة الكسوف سنة لمواظبة النبي عليه السلام وقيل
واجبة ويخفف عنده ... ابي يوسف ومحمد ... مطولا قراءته ... الاكمل
في المبسوط ان قراءته عليه السلام كان في الركعة الاولى قدر قراءة البقرة وفي الثانية
قدر قراءة ال عمران ... لان السنة استيعاب الوقت بالصلوة والدعاء
ثم يدعو الامام ويؤمن القوم والامام يدعو اما جالسا او قائما ويستقبل القبلة او الناس قال الامام



قالوا اى بذا احسن ولان الكل على قصة فحسن القفد كذا فى الكفاية حتى تجلى الشمس
الجمعة صلوا اى الناس فرادى ركعتين او اربعا كذا فى الكافى وقوله كالخسوف صفة
اى صلوا صلوة كصلوة الخسوف والتشبيه فى مجرد التفرد وقال الشافعى يصلى الامام بالناس
ركعتين فى كل ركعة ركوعان وليس فى الكسوف خطبة وقال الشافعى ان يخطب خطبتين
كما فى العيدين والاستسقاء يعنى له دعاء واستغفار مستقبلا وان صلوا فرادى جاز
صلوة مسنونة بجماعة وتكبيرات وجهر بالقراءة وخطبة كصلوة العيد فذكره ابو يوسف
فى المبسوط والمحيط ومع محمد فى الهداية والتحفة وشرح الطحاوى وفى المبسوط والمحيط
فيه تكبيرات كتكبيرات العيد وانما هو قول الشافعى فعن هذا ما روى انه عليه السلام صلى
ركعتين كصلوة العيد لكن على ظاهره وفى الهداية ان خطبتها كخطبة العيد عند محمد وخطبة واحدة
عند ابى يوسف لان المقصود الدعاء فلا يقطع بالجلسة وقال الزهرى ومالك انما يخطب لها
قبل الصلوة ولا خطبة عند ابى حنيفة لانها تبع للجماعة فلا يقلب الامام ولا القوم رداءه
ويقلب الامام عند محمد والقوم ايضا عند مالك اذا مضى صدر الخطبة ولا يحضر فى الاستسقاء ذمى
اذ الوصل الدعاء وما دعاء الكافرين الا فى ضلال وقال مالك ان خرجوا لا يمنعوا وقال
الشافعى لا يختلطون بالمسلمين قال الامام الحلوانى فى الاستسقاء يخرجون الناس مشاة فى ثياب خلق
غسيل مرقع متخشعين خاشعين ناكسى رؤوسهم وفى الخلاصة والتوالية يستحب ان يصوموا ثلثة
ايام ثم يخرجوا بالصبيان والعجائز والدواب
فى صلوة فرض فى المسجد فاقيمت تلك الصلوة اى شرع فيها الامام ان لم يسجد
للركعة الاولى او سجد لها وهو اى الشارع او الشروع فى غير رباعى اما ثنائى او ثلاثى
حال عن فاعل يسجد قطع الصلوة واقتدى بالامام ولو شرع فى نفل فاقيمت
لا يقطع وفى الكافى والهداية انه يتم ركعتين لان فى قطع الفرض
قطعا وفى سنة الظهر والجمعة اذا خطب يتمها اربعا وبه كان يفتى
حتى وجد رواية عن ابى حنيفة انه يتمها ركعتين فرجع عنه ولو شرع فى فرض فى بيته فاقيمت
ذكر قاضى خان انه يتمها ولو شرع فاقام المؤذن قال الامام الحلوانى انه يتم ركعتين فى الرباعى

بالامام بعد الاول بالسجدة بلا خلاف بين اصحابنا كذا فى الكفاية عن ابى الوليد الطرطوشى
وكذا يقطع لو سجد للاول وهو اى الفرض الرباعى لكن بعد ضم ركعة اخرى الى الاول وقيل
الى الصورة الاولى ايضا ثم ركعتين فى الرباعى واليه مال الامام السرخسى وفتوى الامام
وفى الهداية الاول هو الصحيح وفى الكافى هو الاشبه وهو اختيار الصدر الشهيد
الامام وانه لا يضم ركعة اخرى فى الثنائى لانه تم الصلوة فلا يدرك الجماعة لا مفترضا ولا
متنفلا لانه يصير متنفلا من العصر والمغرب وان صلى ثلاثة منه اى من الرباعى
يتمه وفيه اشارة الى انه لو لم يقيد الثالثة بالسجدة يقطع كما صرح به فى الكافى ثم يقتدى متنفلا حتى
لا يتهم بالاجتناب عن الجماعة الا فى العصر لما مر وان تم المغرب هل يقتدى ام لا فى الهداية
انه لا يقتدى فى ظاهر الرواية اذ يلزم التنفل بالثلاث او مخالفة الامام والكل بدعة وفى
الكافى انه لو صلى تم اربعا اذ مخالفة الامام مشروع فى الجملة كما فى المسبوق بخلاف مخالفة
السنة وقال ابو يوسف الى الحسن انه يقتدى ويتم اربعا وعنه انه يتم ثلثا وان لم
يشرع التنفل بها لانه بسبب الاقتداء الا يرى انه يرتفع عنه قراءة الاخير
الى كل التنفل فى الخلاصة لو قام الامام الى الرابعة على ظن الثالث فتبعه المقتدى المتنفل فسد
صلوته هو المختار سواء قعد الامام فى الثالثة او لا لان صلوة الامام كانت فرضا ثم
صارت نفلا فكان المقتدى صلى صلوة واحدة بامامين من غير عذر الحدث
وكره خروج من لم يصل من مسجد اذن فيه حتى يصلى ولو خرج ليصلى فى مسجد حيه قبل
اى كالامام والمؤذن ومن يتفرق الناس بغيبته
عطف على من لام الاضافة فى المعطوف كما فى حديث ابى قتادة ان رسول
الله صلى الله عليه وسلم كان يصلى وهو حامل امامة بنت زينب بنت رسول الله
صلى الله عليه وسلم ولابى العاص بن الربيع بن عبد شمس فاذا سجد وضعها واذا قام
حملها ولا من صلى الظهر والعشاء الا عند الاقامة اى اقامة المؤذن فيكره له الخروج
فيقتدى متنفلا منفرد الى الكلام الاخير الجماعة لا يكره الخروج وان اقام
وان غير اى فيما عدا الظهر والعشاء من الفجر والعصر والمغرب يخرج لكراهة الاقتداء على



الاصلاح يعني المغرب والوتر [illegible] فعدات

٤٨ فتاوى امرى فصل الصلاح و الخروج في الفوائت

[illegible] وقت الجواب الاخير لكان [illegible] يقضي الوتر اولا ثم الفجر كذا [illegible]

فاني كان فلا يختلج في قلبك ان ضيق الوقت انما هو مسقط الترتيب الذي بين الفوائت

والوقتية لا الذي بين الفوائت نفسها كما توهم • اعتبار ضيق الوقت في العصر بان لا يتمكن

من اداء الفائتة قبل التغير [illegible] من عدم جواز العصر عند الغروب او لنسي اي لم يتذكر

ما فات عند اداء الوقتية يسقط الترتيب بينهما او فائتة عندها فانه اذا بعدها

فيسقط الترتيب بين الفوائت نفسها والضيق والنسيان غير مسقط عند مالك [illegible] او كثرت

الفوائت بان فاتت سوى الوتر صلوات ست [illegible] ابو السين [illegible]

[illegible] المعتبر [illegible] وقت السادسة [illegible] رواه جامع الصغير في الهداية والكافي

هو الصحيح لان العبرة للكثرة وهي بالدخول في حد التكرار وروى [illegible] عن محمد [illegible] ان المعتبر

وبها المسقط [illegible] الوقت [illegible] ويسقط الترتيب [illegible] لا يسقط الترتيب [illegible]

[illegible]



السلیمتین فی الهدایه هو الصحیح وفی المضمرات هو الاصح وهو اختیار الامام السرخسی والمرغینانی
وصدر الاسلام حتی یرجع اخاه فی الاسلام ثم الطان الطرف لیس متعینا علی الوجوب کما [illegible]
فی المحیط ان الاصح حدیثه قبل السلام وفی الاسرار ان الاحسن ان یسجد بعد السلام وفی الهدایه
والکافی ان هذا فی الاولویه حتی لو سجد قبل السلام جاز [illegible]
وتشهد واما الصلوة علی النبی علیه السلام فقال الطحاوی انه یاتی بها فی [illegible]
قال فخر الاسلام هو الاحوط وقال الکرخی یاتی بها فی التشهد بعده فقط فی الهدایه والکافی والمضمرات هو الصحیح
وفی الخلاصه هو المختار عند المحققین [illegible] قاضی خان انه عندهما یاتی بها فی التی [illegible]
فی التی بعده وسلام هو واجب لانه للخروج والاول للفصل من [illegible]
او اخر رکنا او کرر رکنا او غیر واجبا بزیاده او نقصان فی ذاته او وصفه وفی المضمرات [illegible]
نسی بعض الفاتحه فقرا السوره ان کان المقرو اکثر الفاتحه لا سهو علیه وان کان [illegible]
وهکذا فی الخلاصه او ترک ای الواجب ساهیا حال من باب التنازع کرکوع قبل القراءه مثال
لقدم الرکن او الرکن المقدم [illegible] الرکعه الثالثه مثال التاخیر بزیاده [illegible]
التشهد ولو حرف [illegible] وقال بعض [illegible] اللهم صل علی محمد [illegible]
آل محمد وفی الخلاصه المختار انه یلزمه اذا قال اللهم صل علی محمد [illegible]





وعند مالك يسجد الساهي ولو بعد شهر وعند الشافعي يسجد ما لم يتطاول الزمان وعند الحسن وابن سيرين اذا خرج من المسجد يعيد الصلوة كذا في مختلفات ... شرح كنز

[illegible]

الامام السرخسي وفي المحيط والكفاية ان هذا اشبه وذكر البزدوي ان المراد اول ما عرض له في عمره كما هو الظاهر من العبارة قال الامام الحلوائي هو الاصح في الخلاصة وعليه اكثر المشائخ وقيل اول ما عرض له بعد البلوغ ... في هذه الصلوة

ولعل المراد بالعادة هو ... فظهر ... انه لم يسبق ...

براي شك اول مرة في انه كم صلى استانف الصلوة وذكر الامام الحلوائي ...

لم يذكر في الكتاب ان الاستيناف واجب او ندب وذكر انه الافضل في الهداية ...

بالسلام اولى لان السلام عرف محللا ... والاستيناف ... بالاجماع ...

حوفي ... بالاجماع وقطعا للاول وان كثر الشك اخذ بغالب ظنه وبنى على المظنون

والظن ... مطلقا ... اليقين ذكره ... وان لم يغلب ظنه بان ...

اخذ وبنى على اليقين وسجد للسهو ... كذا في الكافي والهداية ...

[illegible]

بالشهيق لفضل ... الذخيرة وغيرها وفي الخلاصة لو قرأ القنوت ونسي القراءة ...

فيما السجود ... يرفع راسه ... وبعد القنوت والركوع واذا نسي الفاتحة والسورة

فتذكر في الركوع فعاد للقراءة انتقض ركوعه حتى لو لم يعده تفسد صلوته

فصل

سجدة التلاوة ... من ... الصلوة وهي سنة موكدة عند الشافعي ...

... البزدوي ان التكبير ليس بواجب ... انه ندب وفي الغنية انها سنة ...

... انه لا يكبر عند الانحطاط ... عند الرفع ركن قال الامام الحلوائي ...

من ... والصحيح ان كل واحد من التكبيرتين ركن ... من كلام ...

... وفي المضمرات انه يستحب القيام قبل السجود وبعده بشروط الصلوة من الطهارة

... بلا رفع يد وعند الشافعي ... في الصلوة كبر للسجود والرفع ...

... لم يكبر للسجود ولم ... كذا في التنبيه ...

... وقال بعض اصحاب الشافعي ... وقال بعضهم ...

[illegible]





مثل كل مرة صلوة لانها حق النبي عليه السلام والتداخل في حق العباد وفي الخلاصة هو قول …
وعن هذا قالوا يجب تشميت العاطس اذا حمد في كل مرة فانه حق العاطس وفي الكفاية عن
المبسوط والمحيط الاصح انه اذا زاد على الثلث لا يشمت وهو المذكور في الخلاصة …
وفي الكافي ان التشميت كالصلوة وقيل يجب الى الثلث ويتعين السامع …
السامع فلو تبدل مجلسه دونه يجب عليه سجدتان وعلى التالي واحدة وبالعكس …
هو الاصح وفي الكفاية والمضمرات عليه الفتوى وهو المفهوم من الهداية وقال بعض …
ايضا سجدتان اذ السبب هو التلاوة والسماع شرط والحكم انما يضاف الى السبب …
دون الشرط في الكافي هو الصحيح والسدي الثوب هو نسجه سداه وهو خلاف لحمته والانتقال
من غصن الى غصن هو شجرة … قطعه بتبدل المجلس في الخلاصة
هو الصحيح وفي الهداية هو الاحوط وهو اختيار … وصاحب الكافي وفي النوادر ان اغصان
شجر واحد مكان واحد وتكرر الوجوب على السامع مطلقا في الخلاصة وفتاوى قاضيخان …
وعن محمد لو ان الحوض لو كان مقدار المسجد تكفيه واحدة وقيل ان كان له حد معلوم تكفيه
واحدة وفي المضمرات ان الحوض والغدير والنهر الواسع مكان واحد بخلاف النهر العظيم ولو عمل
قليلا لا يسقط حكم المجلس كاكل لقمة او لقمتين والتكلم بكلمة ومشى خطوة او خطوتين وكذا لو انتقل من
زاوية البيت الى اخرى الا اذا كان الدار كبيرة كدار السلطان والمسجد كالبيت وكذا اذا اشتغل
بالقراءة او التسبيح او قعد او قام … بخلاف … او ركب فنزل … السير
او نام قاعدا وان نام مضطجعا انقطع حكم المجلس في الخلاصة وغيرها وكره ترك اية السجدة
وقراءة باقي السورة لانه … وترك باقي السورة في الكافي ومن قرا اي السجدة
كلها في مجلس واحد وسجد لكل منها كفاه الله تعالى ما اهمه وندب ضم … الى قراءة السجدة وفي الهداية
يقرا قبلها اية او ايتين … وبعدها واستحسن اخفاؤها عن
السامع وقالوا ان كان متهيأ … **فصل** ان تعذر القيام تعذرا
حقيقيا او حكميا اي اذا قدر عليه لكن خاف زيادة المرض وابطاء البرء او يتوجع بالقيام لان
… ذكر في الكافي والنهاية وفتاوى قاضيخان وغيرها وفي نوازل ابي الليث …

… عجز عن القيام هو ان لا يقوم اصلا وقيل ان يكون بحال لو قام يسقط وقيل ان يكون بحال لو قام
زاد … وفي الكفاية عن التمرتاشي ان الاصح … ان يلحقه بالقيام ضرر … مرض حدث قبل الصلوة
او فيها صلى قاعدا يقعد كالتشهد وهو قول زفر وعليه الفتوى … يركع ويسجد وان
قدر على بعض القيام قال … يجب ان يقوم قدر ما يقدر ولو مقدار التكبير …
… وان قدر على القيام متكئا على شيء يقوم ويتكئ في الخلاصة قال الامام الحلواني
… هو المذهب ولو ترك القيام حينئذ لا يجوز صلوته وان تعذر اي الركوع والسجود
مع تعذر القيام لمرض حدث قبل الصلوة او فيها على ما … الكافي والهداية اومى برأسه قاعدا
ان قدر على القعود والمفهوم من كلام قاضيخان ان ذلك مخصوص بحادث قبل الصلوة لما ذكر
ان لو صلى ركعة ثم مرض وصار الى حالة الايماء فسدت صلوته في قول ابي حنيفة … ذكره في النوادر
لان التحريمة المنعقدة موجبة للركوع والسجود فلا يجوز بدونهما وان تعذر … تعذر او لم يتعذر
القيام نوى الايماء برأسه قاعدا احب منه قائما لان نهاية التعظيم في السجدة وفي الايماء
قاعدا يصير الراس اقرب الى الارض وقال زفر والشافعي … قائما وفي الخلاصة … الزيادات
ان كان لا يقدر على السجود ويقدر على سائر الاركان يصلي قاعدا بالايماء وكذا اذا كان بحال لو
سجد يسيل جرحه فان قام وقرأ او ركع ثم قعد واومى للسجود جاز وجعل سجوده اخفض من ركوعه
ولا يلزم المبالغة في الايماء … ولا يرفع اليه شيء يسجد عليه فان رفع اليه … لا يخفض رأسه للركوع
والسجود لم يجز لانعدام الايماء وان انخفض جاز للايماء وان وضع الوسادة على الارض وسجد
عليها جاز … ان سجد على لبنة يجوز وعلى لبنتين لا يجوز وعلى الاجرتين يجوز …
كذا في الخلاصة وفي الغنية … على ظهره … متوجها …
… وسادة تحت راسه وفي الخلاصة لو عجز عن القعود مستويا وقدر على الاتكاء او الاستناد …
يصلي متكئا او مستندا ولا يجوز الاضطجاع … عندنا وذلك عند الشافعي اولى لو قوله
عليه السلام لعمران صل قائما فان لم تستطع فقاعدا فان لم تستطع فعلى الجنب تومئ ايماء ولنا
حديث ابن عمر رضي الله عنه يصلي المريض قائما فان لم يستطع فقاعدا فان لم يستطع فعلى قفاه
وما رواه الشافعي … قوله عليه السلام …



او مومياً برأسه في الغشية [illegible] فان تعذر الايماء به اخّر الصلوة [illegible]
يوم بعينه وان عجز فعله وبعد ادا صح كذا في الكفاية وفي الملتقطات انه قال يومي بالحاجبين [illegible]
لقربهما من الرأس فان عجز فبالعينين وان عجز فبالقلب وقال الحسن يومي بحاجبيه [illegible]
اذا صح وعن محمد انه قال لا شك في صحة الايماء بالرأس وفي عدمها بالقلب واشك [illegible]
قال قاضيخان المريض اذا عجز عن الايماء اخّر [illegible] عن ابي حنيفة انه لا يجوز وقال محمد [illegible]
اذا لم يوجد منه الفعل وقوله اخّر مشعر بعدم سقوط الصلوة وان كان اكثر من يوم وليلة [illegible]
الهداية هو الصحيح وفي الخلاصة ان المختار ما ذكره الامام السرخسي انه انما يسقط [illegible]
وفي الظهيرية لم يجب عليه القضاء [illegible] وقوله وان تعذر مع القيام [illegible]
الكلام [illegible] المشهورة [illegible] في الصلوة [illegible]
والسجود استأنف الصلوة وقال زفر [illegible] بناء على عدم جواز اقتداء الراكع بالمومي عنده [illegible]
حال له وقاعد يركع ويسجد وصح فيها فقدر على القيام بنى على صلوته قائما عند الشيخين وقال محمد [illegible]
يستأنف بناء على صحة اقتداء القائم بالقاعد عندهما [illegible] وفي الخلاصة وفتاوى [illegible]
مريض تحته ثياب نجسة ولا يبسط تحته شيء آخر الا وتنجس من ساعته يصلي على حاله وكذا اذا
لم يتنجس لكن يلحقه زيادة مشقة بالتحويل صلى قاعدا [illegible] في فلك جار قاعدا بلا عذر [illegible]
صح عنده والقيام افضل [illegible] وقالا لا يصح قاعدا الا بعذر ولو صلى كذلك في الفلك المربوط بالشط

[illegible]

والمعتبر السير الوسط كذا في السراجية وهو سير الابل ومشي الاقدام في اقصر ايام السنة كذا في التبيين ولا يشترط السير كل يوم الى الليل بل الى الزوال فالصحيح انه لا يشترط حتى لو بكر في اليوم الاول ومشى الى الزوال وبلغ المرحلة ونزل وبات فيها ثم بكر في اليوم الثاني كذلك ثم في اليوم الثالث كذلك يصير مسافرا كذا في سراج الوهاج ولا معتبر بالفراسخ هو الصحيح كذا في الهداية
عالمگيری

مرحلة خصوصا في اقصر الايام ولا معتبر بالفراسخ في الهداية هو الصحيح وقيل الاعتبار
وعشرين فرسخا وقيل ثمانية عشر وقيل خمسة عشر في العتبية افتى اكثر ائمة خوارزم في الكفاية
عن المحيط ان الفتوى على ثمانية عشر في الظهيرية وفتاوى قاضي خان ان الخليفة اذا
طاف في ولايته لا يصير مسافرا والامير اذا خرج مع جيشه في طلب العدو ولا يعلمون اين
يدركهم يصلون صلوة الاقامة في الذهاب وان طالت المدة وكذا في المكث في
ذلك الموضع واما في الرجوع ان كانت مدة سفر يقصرون الصلوة والعبد اذا خرج مع مولاه
ولا يعلم سيرة المولى يسأل فان اخبره بسير مدة السفر يقصر وان لم يخبره فهو على ما كان
عليها او سافر العدم المعتبر في حقه وكذا الاسير مع من اسره والاصل ان من هو في
عليه فالعبرة لنية الوالي عليه كالمرأة والعبد والجندي مع الامير والامير مع الخليفة والاجير
مع المستأجر والغريم مع المديون معسرا كذا ذكره وفرضه الرباعي لا الثلاثي و
وفرضه في الرباعي ركعتان عندنا وقال الشافعي فرضه اربع والقصر رخصة اذا ما في
البنيان واذا ابلغ السفر سيرة ثلثة ايام فالقصر افضل من الاتمام كذا في
وارد التي روي عن عائشة رضي الله عنها انها قالت فرض الله تعالى الصلوة حين فرضها ركعتين
ركعتين في الحضر والسفر فاقرت صلوة السفر وزيد في صلوة الحضر واما السنن في السفر
فقيل الكل منها الترك ترخصا وقيل الفعل هو الافضل قال الهندواني هو الفعل عند النزول
والترك عند السير كذا في المضمرات في العتبية قال ابو جعفر لا يترك سنة الفجر ويترك
الباقي الى ان يدخل بلده فلا يقصر وان لم ينو الاقامة الا اذا دخله للوضوء
لا حاجة له كما اذا سبقه الحدث في الصلوة وقال زفر هو المقيم كذا في الكافي
او ينوي اقامة نصف شهر قياسا على مدة الطهر والجامع انهما مدتان موجبتان كما ان
مدة السفر على مدة الحيض والجامع اسقاط الواجب وعن الشافعي في رواية قولان احدهما
انه ان نوى اقامة اربعة ايام غير يوم الدخول والخروج يتم اربعا هو المذكور في
التنبيه والثاني انه ان اقام اربعة ايام او اكثر يتم اربعا وان لم ينو اقامة منها ببلدة
واحدة او قرية واحدة فلا يعتبر نية اقامة نصف شهر في بلدتين او موضعين في

الجمع بين الصلوتين لعذر السفر والمطر يجوز فعلا ولا يجوز وقتا ومعناه ان يصلي الاولى في
اخر وقتها والثانية في اول وقتها ولا يقدم الثانية عن وقتها
ولا يؤخر الاولى عن وقتها فتاوى صوفی

الثاني ينوي فيها ان يكون ... في احدهما فيصير مقيما بالدخول فيها وكذا في
الكافي واذا ... دارنا لا دار الحرب وسواء ... وفي الفتاوى ... اي من اهل
... فان نية الاقامة من اهل الاخبية في المفازة تصح في الاصح على ما صرح
في ... والهداية في المضمرات وعليه الفتوى ولا تصح في الكفاية هو ظاهر الرواية
... وفي الكافي والكفاية ان هذا اذا سار بهم ايام لم ينووا الاقامة في المعا...
... وكذلك تصح نيتهم فيها ايضا واليه اشار فخر الاسلام في اصوله وقاضي خان في
... ان ينوي الاقامة بدار الحرب اي ليس نية الاقامة فيها غاية القصر بل يقصر
... لا عبرة لتلك النية وفي الكافي انه لو دخل فيها بامان صح منه ... او بدار
البغي محاصرا لاهل الحرب او البغي في مصر او غيره فقوله محاصرا حال من باب التنازع وكذا
... محاصر اهل البغي في دارنا في غير مصر ... التقييد بقوله وهو حاصل وقال زفر
يصح النية في الوجهين اذا كان الشوكة لهم وقال ابو يوسف يصح اذا كانوا في بيوت
المدر لكن طال مكثه معلق في بلدة او قرية بلا نية الاقامة وقد روي ان ابن عمر رضي الله عنه
اقام بنيسابور شهرا وسعد بن ابي وقاص رضي الله عنه بها شهرين وان عمر رضي الله عنه ...
... ستة اشهر وعلقمة ... بخوارزم سنتين وقصروا الصلوة في ...
وفتاوى قاضي خان اذا نوى المولى الاقامة ولم يعلم العبد بها حتى صلى اياما ثم اخبره المولى
كان عليه اعادة تلك الصلوات وكذا المرأة مع زوجها في ظاهر الرواية واذا اسلم المولى
ولم يعلم العبد فصلى اربعا ولم يقعد على راس الركعتين ثم اخبره المولى بذلك فهو ... بعد
... الصلوة وفي شرح الطحاوي انه صلوته جائزة والعبد اذا ام مولاه في السفر فنوى المولى
الاقامة صحت حتى لو سلم العبد على الركعتين كان عليهما الاعادة وكذا لو باعه المولى من مقيم
وسط الصلوة يصير فرضه اربعا واذا ام مولاه وجماعة مسافرين فنوى المولى الاقامة
صحت في حقهما ولا يظهر في حق هولاء المسافرين عند محمد ... فيصلي العبد الركعتين ويقوم
والامنهم يسلم بهم ويقوم العبد والمولى ويتم كل منهما اربعا ولو ام مسافر اربعا وقعد
القعدة الاولى قدر التشهد ثم فرضه وهو الركعتين واما التاخير بالسلام فقصد ... وما زاد





لا ياس بالجمعة في موضعين او ثلاث في مصر عند الشيخ وعن الامام روايتان فيه
والاظهر انه لا يجوز هو الصحيح وعن القاضي في موضعين دون الثالث هو الاصح
وعن الشيخ لا يجمع اكثر من المسجدين وعليه الفتوى

جواهر اخلاطي كبرهان الدين
٣٥ ابراهيم بن ابي بكر بن محمد
موضعين الاظهر اطي الحسيني

م الجوهرة ان ابن عباس كان يقول على منبر البصرة اللهم اصلح عبدك وخليفتك
وفي شرح المهذب يندب للخطيب الدعاء للمسلمين وولاتهم بالصلاح والقيام بالعدل ولجيوش الاسلام والاعانة على الحق
مستحابة فقط تخصيصه بها السلطان فان حضره عام وحضره خاص
جد فالاولى تركه لانه يمنع الاستماع وتشويش الحاضرين



في الواقعات الحسامية ان الثاني عن الخطيب يوم الجمعة اذا كان بحيث لا يسمع الخطبة لا يقرأ القرآن بل يسكت وهو المختار لانه مأمور بالاستماع والانصات فمقصود ان لم يقدر على الاستماع يقدر على الانصات

تاتارخانية

لا يستمع الامام والسلطان كما رواه عطاء فانه محذوف ولهذا اختار بعض المشايخ التباعد عن الخطبة لعلمي فرار من ظلم كما بين جمال الدين الشحنة في شرح المنظومة

فوائد شرح كنز الدقائق باب الجمعة









[illegible]
... ان العبرة للرأی فی الکافی والهدایة هو الصحیح وعنهما التقدیر بثلث ایام علی ...
ابن رستم ولم یجز خطوة ... وکرهت خلافا للشافعی لو ان مسجد جماعة ان وضع المیت
فیه ولو وضع المیت خارجه والامام والقوم فیه او الامام وبعضهم خارجه اختلف المشایخ قال
الصدر الشهید انما تکره فی الوجهین وقال الامام السرخسی لا تکره فی هذا وقال بعضهم انما تکره
فی الاول دون الثانی ویصلی للجنازة یوم الجمعة بعد الفرض والسنن ...
... فی الشارع واراضی الناس کذا فی المضمرات ... حمل الجنازة
اربعة من الرجال ...
عن النبی علیه السلام من حمل الجنازة ... الاربع غفر الله له ... وقوله علیه السلام من حمل الجنازة
اربعین خطوة ...
قال قاضی خان لا یجوز الاستئجار علی حمل الجنازة وحفر القبور ولا یجوز علی غسل المیت ...
[illegible]



فصل الشهيد ... فان الملائكة
شهد واموته او انه مشهود له بالجنة والرحمة او بمعنى فاعل فانه حاضر في الجنة والرکب للحضور
او علم تم الشهيد ... كالغريب والغريق والمبطون والحريق والمرتث ونحوها
... سهيد يغسل عنده ولا يغسل عندهما
...

السؤال في القبر حق ثبت ذلك بالمشاهير من الاحاديث وهل للانبياء عليهم الصلوة سوال في القبر وهل انهم
... لو رد بهذه العبارة على ماذا تركتم امتكم وقال الامام الصفار ليس في هذا نص ولا خبر ولا دليل
... ذلك عنهم وهو الاصح وما روى الخبر من استعاذة رسول الله صلى الله عليه وسلم من
عذاب القبر فذلك للمبالغة في اظهار الافتقار الى الله
فتاوى غرائب



باب الاذان

فصل

كتاب الزكوة



في الحال قال جمهور الاسلام ابو اليسر هو الاصح وروى هشام عن ابي يوسف ان ابتداء
الحول كما في الذخيرة وفي الكافي ان ابتداء الحول من وقت الافاقة في الجنون الاصلي
عند ابي حنيفة لان التكليف لم يسبق به الجار فصار افاقته كبلوغ الصبي وهو قول
ابي يوسف من وقت البلوغ عند محمد الشرق التحتي مالك ملكا تاما اي رقبة ويدا
بلا خلل احتراز عن ملك المكاتب والمديون والمشتري ولم يقبضه في المبيع والصداق
قبل القبض وبهذا العقد يخرج عن حد الزكوة النصاب فلا زكوة في نصاب من اثنين
مالك نصاب وقال الشافعي ان كان من شخصين من اهل الزكوة نصاب مشترك
المشتركة او غير مشترك الا انها مشتركة في المراح والمسرح والمشرب والفحل والراعي والحلب
حولا كاملا زكيا زكوة الرجل الواحد كذا في التنبيه زاد في الاسرار اتحاد البر والدلو والكلب
وفي بعض الشروح ان الخلاف انما هو في السوائم واما في الذهب والفضة اذا كان نصابا
ففيها الزكوة فيها اجماعا والمذكور في التنبيه ان عن الشافعي فيه قولان اصحهما انه كالماشية
نام نموا حقيقيا او تقديرا اي حولان وهو المدار كالسوم للماشية والاستنماء بنية
التجارة كما في الدراهم والدنانير او السوم كما في البهائم او نية التجارة كما في العروض
حولان الحول حال من الثمنية ومعطوفه والحول السنة

رجل له على فقير مائتي درهم فوهب منه خمسة دراهم عن زكوة ماله وقبض الباقي لا يسقط عنه الا زكوة الخمسة وهو ثمن درهم رجل له على فقير خمسة دراهم فوهب منه بنية زكوة مائتي نقدها لم يجز والحيلة ان يتصدق عليه بخمسة ناويا للزكوة ثم يأخذ منه عن دينه كذا في السراجية
محاسن البركات نفسها اول كتاب الزكوة

بعينه نوى او عنه الزكوة وهو الصحيح قول الشافعي لو علم ما ذكرنا في الجرد وشرط الصحة اداء الزكوة
النية وقت الاداء او وقت العزل اي افراز قدر الواجب من المال قال هشام سالت محمدا
عمن اخذ درهما وقال هذا للزكوة ثم تصدق به ولم تحضره النية قال ارجو ان يجزئه وقال
البقال في هذه الصورة ارجو ان يجزئه ما لم يستهلك الا اذا تصدق بالكل اي بجميع المال
فيصح الاداء من غير النية استحسانا ولو ادى بعض النصاب سقط زكوة المؤدى عند محمد
وعند ابي يوسف لا يسقط ولو وهب دينه من المديون وهو فقير سقط عنه زكوته وان لم
ينو شيئا او نوى التطوع او نوى زكوة دين آخر او عين آخر كذا في الكافي وغيره وفي الخلاصة
لو وهب خمسة من الدين ينوي بها زكوة المائتين لم يجز وهل يسقط عنه زكوة الخمسة استحسانا
يسقط وان لم ينو شيئا قال ابو يوسف لا يسقط عنه زكوتها وكذا لو وهب مائة وتسعا
وتسعين ولو خمسة لم يسقط شيء من الزكوة عند ابي يوسف ولو وهب مائة وستا وتسعين سقط
عنه درهم من الزكوة على رواية وعند محمد لو يسقط زكوة ما وهب ثم تجب في كل خمس
من الابل السائمة شاة الى عشرين والابل مؤنث لان اسماء الجموع التي لا واحد لها
من لفظها اذا كانت لغير الآدميين فالتأنيث لازم لها واو صغرتها ادخلتها الهاء
كابيلة وغنيمة ذكره الجوهري وانما قدم بيان زكوة المواشي لان العرب كانوا اربابها
وقدم زكوة الابل لانها اعز اموالهم ولصعوبة احكامها وضبطها ثم يجب في خمس و
عشرين بنت مخاض وهي التي دخلت في السنة الثانية سميت بها لان امها صارت
مخاضا اي حاملا وفي الصحاح المخاض وجع الولادة والنوق الحوامل من النوق واحدها خلفة
ومنه قيل للفصيل بنت مخاض وابن مخاض لانه فصل عن امه ولحقت امه بالمخاض سواء
لقحت او لم تلقح وذكر البنت اشارة الى ان الواجب في الابل انما هو الاناث على ما هو
صرح به في التحفة لا يجوز سوى الاناث فيها الا بطريق القيمة ويجب في ست وثلثين بنت
لبون وهي التي دخلت في الثالثة سميت بها لان امها صارت لبونا اي ذات
لبن لولادة الآخر وفي ست واربعين حقة وهي التي دخلت في الرابعة سميت بها لانها
استحقت الحمل والركوب وفي احدى وستين جذعة وهي التي دخلت في الخامسة من قولهم جذع

لانها عبادة [illegible] بدون النية [illegible] بالقلب حتى لو دفع [illegible] وقال وفقه الملك [illegible] عالم [illegible] كذا في القنية

واذا اخذ الامام [illegible] يسقط عنه الزكوة وهو الصحيح

الى ثني

السنة للامام اذا اخذ الصدقة ان يدعو للمتصدق فيقول آجرك الله فيما اعطيت وبارك فيما ابقيت تفسير خازن نقلا من الامام الشافعي

اي جذعتها من غير علف سميت بها لانها تطيق [illegible] وفي المغرب ان الجذع [illegible]
لا اشتقاق له وان المنع للذكور لها وللاثنين جذعتها انما هو مصطلح الفقهاء واما عند اهل اللغة
فبنت اللبون من الواحد في الرابعة والحقة في الثالثة والجذعة في الخامسة وفي ست وسبعين
بنتا لبون وفي احدى وتسعين حقتان الى مائة وعشرين كذا كتب النبي عليه السلام
الى ابي بكر رضي الله عنه ثم اذا زادت على مائة وعشرين فعند الشافعي تدور الحساب
على الاربعينات والخمسينات ففي كل اربعين من النصاب بنت لبون وفي كل خمسين حقة
فاذا زاد واحد على مائة وعشرين توجب ثلث بنات لبون واذا صارت مائة وثلثين تجب
حقة وبنتا لبون لان النصاب على الاول اربعون ثلث مرات وعلى الثاني خمسون مرة واربعون
مرتين ومالك يوافق الشافعي الا انه لا يوجب شيئا فيما زاد على مائة وعشرين الى مائة وثلثين
وعنده ذلك فيه حقة وبنتا لبون واما عندنا فتستانف الفريضة الى مائة وخمس واربعين فتجب في كل
خمس زادت شاة ففي مائة وخمس وعشرين حقتان مع شاة وفي مائة وثلثين مع شاتين وفي مائة
وخمس وثلثين مع ثلث شياه وفي مائة واربعين مع اربع شياه وتجب في خمس وعشرين زادت
على مائة وعشرين بنت مخاض مع مائة واربعين حقتان وبنت مخاض واذا زادت فتكمل
الى مائة وخمسين ثلث حقاق ثم تستانف الفريضة ثانيا كالاول اي كالفرض الاول فيكون
في خمس زادت على مائة وخمسين شاة مع ثلث حقاق وفي عشر زادت عليها شاتان معها وفي خمس عشرة ثلث شياه
معها وفي عشرين اربع معها وفي خمس وعشرين بنت مخاض معها وفي ست وثلثين بنت لبون وفي ست
واربعين حقة فاذا بلغت مائة وستا وتسعين كان الواجب اربع حقاق الى مائتين والفرض في
هذا الاستيناف كالفرض الاول من حيث انه [illegible] والاشارة بقوله [illegible]
في كل ست واربعين الى مائتين حقة تجب هذا الاستيناف فاذا زادت على المائتين ففي كل خمس شاة
وعشرين بنت مخاض وفي ست وثلثين بنت لبون وفي ست واربعين الى خمسين حقة كل ذلك
مع اربع حقاق فاذا بلغت خمسين ومائتين كان الواجب خمس حقاق وعليك [illegible] القياس [illegible]
ثم [illegible] تفعيل بمعنى فاعل وهو الذي دخل في السادسة [illegible] لانه مع [illegible]
الى [illegible] المذكر والمؤنث وفي اربعين مسنة [illegible] اي ما دخل في الثالثة وفيما زاد على الاربعين

مصطلاه

وفي خمس





اشترى خادماً للخدمة وهو ينوي انه لو اصاب ربحاً باعه فحال عليه الحول لا زكوة فيه
وكذا لو اشترى جوالق بعشرة آلاف درهم ليواجرها من الناس فحال عليها الحول لا زكوة فيها
لانه اشتراها للغلة وعنه انه لو وجد ربحا باعها لا يعتبر وكذا الجمال اذا اشترى ابلا للكراء

[illegible]

تجب الزكوة في كل خمس [illegible]

[illegible]











على الصدقات حرام على بني هاشم قال الكرخي بنو هاشم التي تحرم عليهم الزكوة في قوله والنذور والكفارات آل علي وآل عباس وآل عقيل وآل جعفر وآل الحارث بني عبد المطلب ويحل لهم صدقة الاوقاف اذا سموا في الوقف وكذا الاغنياء كذا في شرح المطالع للتمرتاشي

ولا يسال من له قوت يومه اي لا يحل السوال لمن له قوت يومه فاذا وم السوال عليه اذا ملك قوت يوم فحل يحرم الاعطاء له اذا علم حاله قال الشيخ اكمل الدين في شرح المشارق واما الدفع الى مثل ذلك السائل عالما بحاله فحكمه التكلف ... يكون محتاجا ... لانه اعانة على الحرام لكنه يجعل هبة ... والصدقة على الغني ... على الفقير

فصل

والاستار اربعة مثاقيل ونصف والمثقال عشرون قيراطا والقيراط خمس شعيرات



على القيمة في احد الوجهين وان صاع الاسنان في اصحها فالبر خير من التمر والارز والاشبه ان الشعير من تمر وهو من الزبيب كذا في المحرر وتجب الفطرة [illegible] فلا تجب على عبده ولو مكاتبا مسلما [illegible] تجب على الكافر لعبده وقريبه المسلم على ما ذكر في المحرر له نصاب فاضل عن حاجته الاصلية [illegible] ذلك النصاب ممن ينفق بعض داره على سكناه تجب الفطرة فان كان الفاضل نصابا وعند الشافعي [illegible] ومن عليه اذا افضل ما يؤديها عن قوته وقوت من عليه نفقته ليلة العيد ويومه وعن ثوب [illegible] مسكنه وعبده الذي يحتاج الى خدمته على ما في المحرر والوسيط وبه اي بهذا النصاب يحرم الصدقة وتجب الاضحية ونفقة الاقارب بخلاف ما ذكره لنفسه متعلق بتجب وطفله فقيرا وخادمه [illegible] فطره [illegible] او الاجارة عندهم وعند زفر [illegible] مدبرا او ام ولد او كافرا وقال الشافعي كل من تجب عليه فطرته [illegible] على مسلم فطره عنده ووزنه الكافرين وان كان لم يؤد [illegible] ومن الاقارب ولده الصغير ثم الاب ثم الام ثم ولده الكبير كذا في المحرر لا تجب عليه [illegible] وولده الكبير ولو ادى عنهما جاز استحسانا ولو بغير امرهما ولا تجب عليه لاجل طفله الغني بل تجب من ماله اي مال الطفل وعند محمد يؤدي من مال الاب اذا كان [illegible] لو ادى الاب من مال الطفل [illegible] مكاتبه وعبده للتجارة خلافا للشافعي على ما في المحرر انه تجب اخراج الفطرة في الحال ولا تجوز التأخير الى عوده ولا لاجل عبد مشترك خلافا للشافعي [illegible] الفطرة [illegible] مولاه عند عدم المهايأة [illegible] الفطرة [illegible] وجهان كذا في الوسيط وفي [illegible] جارية من رجلين جاءت بولد فادعياه [illegible] فعلى كل منهما فطرة كاملة عند ابي يوسف وعليهما فطرة واحدة عند محمد [illegible] فعلى الاب فطرة تامة عندهما وكذا لا تجب اذا كان العبيد مشتركا عنده خلافا لهما فعندهما تجب على كل فطرة ما يخصه رؤوس العبيد دون الاشقاص [illegible] فطرة عبدين وعلى هذا القياس [illegible] مبني على ان القسمة [illegible] تجب الفطرة بطلوع فجر يوم الفطر وهو قول الشافعي [illegible] انه تجب بغروب الشمس في اليوم الآخر من رمضان فمن ولد ليلة الفطرة

فطرة

[illegible] الزوال [illegible] الاولى [illegible] الافطار وصوم الغد وجاء في الخبر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم [illegible] اذا [illegible] كان صائما فقال بعد افطاره اللهم لك صمت وعلى رزقك افطرت وعليك توكلت [illegible] في ذلك اليوم من غير ان ينقص من اجورهم شيء تاتارخانية

فطرة عندهم خلافا له ومن مات فيها تجب فطرته عنده خلافا لهم وجاز خلافا للحسن [illegible] تقديم اي تقديم الفطرة على يوم الفطر مطلقا في الكافي والهداية هو الصحيح وبه قال الامام [illegible] وعند خلف بن ايوب يجوز بعد دخول رمضان في الظهيرية هو الصحيح وعليه الفتوى واختار الامام الفضلي [illegible] يجوز في النصف الاخير من رمضان وقيل في العشر الاخير منه وقال الكرخي يجوز بيوم او يومين ولا يسقط الفطرة ان اخر اداءها ولو صار فقيرا خلافا للحسن انه يسقط بمضي يوم الفطر والله اعلم

كتاب الصوم

هو في اللغة الامساك عن الطعام وقال ابو عبيدة كل ممسك عن طعام او كلام او سير فهو صائم وفسر ابن عباس رضي الله عنه الصمت في قوله تعالى اني نذرت للرحمن صوما وفي الشرع ترك الاكل والشرب والوطي القصدي من الصبح الصادق الى الغروب مع النية من اهله بان يكون مسلما طاهرا عن الحيض والنفاس وصح اداء صوم رمضان بنية قبل نصف النهار الشرعي كذا في الجامع الصغير وهو من الصبح الى الغروب [illegible] هو الضحوة الكبرى وفي مختصر القدوري بنية من الصبح الى الزوال [illegible] وفي الهداية الاول اصح وفي الكافي هو الصحيح اولا بد من وجود النية في اكثر النهار فينبغي ان يكون قبل الضحوة وفي الخزانة انه لا خلاف في اول وقت النية وهو وقت الغروب فلو نوى رمضان [illegible] لم يصح النية وهكذا في [illegible] وفتاوى قاضي خان وشرط الشافعي التبييت في الصيام الواجبة فبعض اصحابه لم يجوز النية الا في النصف الاخير من الليل وبعضهم جوزه في الليل مطلقا الا انه لو باشر مفطرا تجب التجديد ذكره المحبوبي في جامعه وفي الوسيط انه لا يتعين النصف الاخير ولا يبطل بالاكل والجماع بعدها في المحرر انه الاصح وانه لا تجب التجديد اذا نام ثم تنبه واشترط زفر التبييت للمسافر والمريض وجوز صوم رمضان للصحيح المقيم بدون النية [illegible] ويصح اداؤه بنية صوم نفل خلافا لمالك [illegible] فيما اذا علم ان اليوم من رمضان [illegible] مطلقا [illegible] عنده لا فرضا ولا نفلا [illegible] المريض عن ابي حنيفة روايتان اصحهما انه من رمضان وهو قولهما وروى ابو يوسف عنه نصا ان المريض لو نوى التطوع يقع عن التطوع ويصح بنية مطلقة اي مطلق الصوم وللشافعي [illegible] قولان والمذكور في التتمة انه لا يصح [illegible] من الصيام الواجبة الا بتعيين النية وواجب [illegible] كالقضاء والكفارة والنذر

اعلم ان الصيامات اللازمة فرضا [illegible] عشر سبعة منها يجب التتابع وهي رمضان وكفارة القتل وكفارة الظهار وكفارة اليمين وكفارة الافطار في رمضان والنذر المعين وصوم يوم اليمين المعين وستة لا يجب فيها التتابع وهي قضاء رمضان وصوم المتعة وصوم كفارة الحلق وصوم جزاء الصيد وصوم نذر المطلق وصوم اليمين [illegible] ثم اذا افطر يوما فيما يجب فيه التتابع هل يلزم الاستقبال اولا فنقول كل صوم [illegible] التتابع لاجل الفعل وهو الصوم يكون التتابع شرطا فيه [illegible] التتابع لاجل الوقت فيفوت [illegible] يسقط التتابع [illegible] فالاول كصوم كفارة القتل والظهار واليمين والافطار ويلحق به النذر المطلق اذا ذكر التتابع فيه [illegible] والثاني كرمضان ونذر المعين واليمين بصوم معين [illegible] بحر الرائق



٧٧

الصوم فرض وواجب ومسنون ومندوب
ونفل ومكروه تنزيها وتحريما فالاول رمضان
وقضاؤه والكفارات والواجب المنذور والمسنون
عاشوراء مع التاسع والمندوب صوم ثلاثة ايام
من كل شهر ويندب فيها كونها ايام البيض وكل صوم
ثبت بالسنة طلبه والوعد عليه كصوم داود عليه السلام
والنفل ما سوى ذلك مما لم تثبت كراهته
والمكروه تنزيها عاشوراء مفردا عن التاسع
ونحو ايام التشريق والعيدين كذا في
فتح القدير [illegible] بحر الرائق ٤٣٣







ابن السنة والجماعة بما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه [illegible]

الورد في رمضان وقال بعض الروافض شم الورد وريح العطر

يكره للصائم كذا في رواية [illegible]

١٣٠

الا حل غبار او دخان فيه او ذباب حلقه والقياس في الذباب هو الفساد وان كان ذاكرا

للصوم ووجه الاستحسان انه لا قدرة على الامتناع فاشبه الدخان والغبار وفي الثلج والمطر

خلاف والاصح هو الفساد وكذا في الهداية ولو ادخل اصبعه في دبره اختلفوا في وجوب الغسل والقضاء

في المضمرات المختار عدم الوجوب ولو وطئ بهيمة او ميتة او وطئ في غير الفرج كالتفخيذ والبطن

على الشرط بحذف الفعل لا على مفعوله او قبل او لمس ان انزل في تلك الصور فسد الصوم ولا يكفر وعند

الشافعي يكفر في وطئ البهيمة والميتة واما اذا لم ينزل فلا يفسد صومه ولا يفسد الصوم بكل ما ليس [illegible]

[illegible]





الاعتكاف سنة مؤكدة على الكفاية وهو الصحيح

٣٣١

فصل



كتاب الحج





وافتتح من الحجر [illegible] وكبر وهلل وحمد الله تعالى وصلى على النبي
عليه السلام وطاف بالبيت الطواف المسمى طواف القدوم وطواف التحية واللقاء وأول
العهد وسن هذا الطواف للآفاقي لا للمكي وعند مالك كالكتب وطاف حال كونه آخذا
عن جانب يمينه الطائف مما يلي الباب والمستقبل الحجر يمينه الى جانب الباب فبدأ الطواف
من الحجر ذاهبا الى جانب الباب وما بين الحجر والباب يسمى بالملتزم وطائفا وراء الحطيم
هو اسم لموضع فيه ميزاب الكعبة وقد كان داخلا في البيت على القاعدة الابراهيمية
ثم لما خرب البيت نقضه القريش وبناه وكان البيت على هذا زمن النبي عليه السلام
ثم نقضه عبد الله بن الزبير وبناه على القاعدة الابراهيمية ثم نقضه الحجاج وبناه على القاعدة
القريشية واخرج الحطيم من البيت وسمي حطيما لانه حطم اي كسر من البيت وحجرا ايضا لانه
حجر اي منع منه فهو فعيل بمعنى مفعول وقيل سمي حطيما لقوله عليه السلام من دعا على من
ظلمه فيه اي الحطيم حطمه الله تعالى فهو فعيل بمعنى الفاعل على طواف سبعة اشواط مفعول مطلق
والشوط هو الطوف مرة من الحجر الى الحجر يرمل بالضم اي يمشي بسرعة مع هز الكتفين كالمبارزين
في الثلثة الاول من الاشواط وفي الاربعة الباقية يمشي على هينته وان نسي الرمل في الشوط
الاول كلا او بعضا على ما ذكر في المضمرات عن شامل البيهقي مضطبعا اي جاعلا رداءه
تحت ابطه الايمن ملقيا طرفه على كتفه الايسر وكلما مر في طوافه بالحجر فعل ما ذكر من استلام
او ما يقوم مقامه في المضمرات ويقول في كل مرة رب اغفر وارحم وتجاوز عما تعلم انك
انت الاعز الاكرم واستلام الركن اليماني بالتخفيف منسوب الى اليمن حذف احدى
يائي النسبة وعوض منها الالف حسن مستحب في ظاهر الرواية وعن محمد انه سنة
ولا يستلم غيرهما لما روي انه عليه السلام كان يستلمهما ولا يستلم غيرهما كذا في الكافي والعيني
فما روي انه عليه السلام استلم الاركان محمول على بيان الجواز وختم الطواف
باستلام الحجر او ما يقوم مقامه وصلى شفعا وهو واجب عندنا وسنة عند الشافعي ثم
بعد كل طواف اي سبعة اشواط عند المقام اي مقام ابراهيم وهو حجر فيه اثر قدمه
في المغرب والمضمرات المقام بالفتح ومنه مقام ابراهيم عليه السلام او عند غيره اي غير المقام

طواف م

اى سعى

ونوادر هشام عن محمد ان الركن اليماني ... الاستلام والتقبيل كالحجر الاسود
ومن الاصحاب ان الاستلام سنة ولا يتبع
وترك لا يضره ولو اسود
الطواف من عراقي الاصل
لم يذكر محمد هذا الفصل وبعضهم
وقد اختلفوا فيه ... في الاصل
قالوا الاكون ... وكون وغيره
وبعضهم قالوا
في الفصل الرابع

حيث تيسر من المسجد الحرام قال قاضي خان [illegible]
الصلوة عاد واستلم الحجر وكبر وهلل كما مر وخرج من المسجد الى باب الصفا وخروج
النبي عليه السلام من باب بني مخزوم المسمى بباب الصفا كان لقربه لا لانه سنة
فصعد الصفا قدر ما صار البيت بمرأى منه واستقبل وكبر وهلل وصلى عليه السلام
ورفع يديه ودعا بما شاء ثم يهبط ومشى نحو المروة على هينته فاذا بلغ بطن الوادي
يمشي ساعيا بين الميلين الاخضرين واذا جاوزهما يمشي على هينته وفي النهاية ان
الاخضرين من باب التغليب لان احدهما اخضر والآخر احمر وفي المضمرات قيل الآخر
اصفر واذا بلغ المروة صعد فيها في الصحاح صعد في السلم صعودا وصعد في الجبل و
على الجبل تصعيدا وفعل عليها ما فعل على الصفا من الاستقبال وغيره بتمامه ثم يسعى من المروة
الى الصفا وذهابه من الصفا الى المروة شوط ورجوعه منها اليه شوط آخر فصار بعد السعي
المروة الى الصفا اثنين يفعل هكذا سبعا يبدأ اي الشوط الاول من الصفا ويختم السابع
بالمروة وذكر الطحاوي انه يطوف بينهما سبعة اشواط من الصفا الى الصفا شوط ولا يكون
الرجوع شوط والاصح ما ذكرنا لان رواة نسك النبي عليه السلام اتفقوا على انه
طاف سبعا وعلى ما قاله يصير اربعة عشر كذا في الكافي وفي المضمرات انه لو سعى منكوسا بان
بدأ بالمروة فمن اصحابنا من قال انه يعتد به لكنه يكره والاصح انه لا يعتد
بالشوط الاول قال قاضي خان اذا فرغ من السعي دخل المسجد وصلى ركعتين
ثم سكن بمكة محرما فانه احرم بالحج ومن لم يأت باعماله لا يجوز له التحلل وطاف بالبيت نفلا
ما شاء ولا يسعى من هذه الاطوفة لانه لا يجب في الحج الا مرة ولم يشرع نفلا وصلى
لكل اسبوع ركعتين لما مر وكره تركها كذا في الكافي والهداية وخطب الامام سابع ذي الحجة
خطبة واحدة بعد الظهر وعلم فيها المناسك اي عبادات الحج من كيفية الاحرام والخروج
الى منى والتوجه الى عرفات والنزول بها ثم خطب خطبتين كالجمعة اليوم التاسع يوما
يعلم فيها اعمال هذا اليوم ويوم النحر وعرفات علم للموقف المعروف وهي منونة لا غير
وسمي بها لان جبرئيل عليه السلام قال لابراهيم عليه السلام فيما اراه المناسك

واعرف

والصعوا ... والآفاقية منا ... النسك
في الاصل غايات العبادة وشاع في
الحج لما فيه من الكلفة فوق العادة



[illegible] وقيل لان آدم عليه السلام وحوا التقيا فيها فتعارفا وقيل لان
الناس يتعارفون فيها وقيل لانها وصفت لابراهيم عليه السلام فلما ابصرها عرفها وقيل
لها عرفه ايضا خطب خطبة واحدة بعد الزوال قبل صلوة الظهر حادي عشر يعلم
فيها بقية امور المناسك وقال زفر لم يخطب تلك الخطبات في ثلثة ايام متوالية اولها
يوم التروية بمنا ويسمى اليوم الحادي عشر يوم القرار الناس في منازلهم والمنا بالكسر والقصر
قرية بينها وبين مكة فرسخ وسمي منا لان الحاج يمنت منا لان جبرئيل عليه السلام قال فيها
لآدم عليه السلام ما ذا اشتهي تعالى آدم الجنة وقيل لانه يمنى فيها الدماء اي يراق
قال الجوهري منا مذكر منصرف فاعتبر كونه علم المكان لا البقعة وقال الامام التوربشتي
منه لغتان الصرف والمنع ويكتب بالالف والياء والاجود صرفها وكتبها بالالف ثم خرج
الامام مع الناس من مكة بعد صلوة الفجر غداة يوم التروية الى منا هو ثم مكث في الحجة
سمي به لانهم يروون مراكبهم ويروون الماء لما بعده وفي الكشاف ان ابراهيم عليه السلام
راى في ليلته ان قائلا يقول ان الله تعالى امرك بذبح ابنك فلما اصبح روى في ذلك
امن الله تعالى هذا الحلم ام من الشيطان فمن ثم يوم التروية فلما امسى راى مثل ذلك
فلما اصبح عرف انه من الله تعالى فسمي اليوم التاسع يوم عرفة ثم راى في الليلة الثالثة
فلما اصبح هم بنحره فسمي اليوم العاشر يوم النحر ومكث بها اي بالمنا الى فجر يوم عرفة
ويصلي الفجر بغلس ثم خرج منها اي من المنا الى عرفات ويقيم بها وكلها اي جميع الوقف
موقف الا بطن عرنة لقوله عليه السلام العرفة كلها موقف وارتفعوا عن بطن
عرنة في الصحاح هو واد بحذاء عرفات فانه منقطع واذا زالت الشمس خطب الامام الاعظم
وهو الخليفة او نائبه قبل الصلوة خطبتين كالجمعة وعلم فيها الوقوف بعرفة ومزدلفة ورمي
الجمار والنحر والحلق وطواف الزيارة كذا فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال مالك ثم
يخطب بعد الصلوة لانها وعظ فاشبهت خطبة العيد وجمع الامام من صلوة الظهر والعصر
باذان واحد ويؤذن عند جلوس الامام على المنبر كما يؤذن في الجمعة في الكافي والهداية
هو ظاهر المذهب وعن ابي يوسف في رواية انه يؤذن قبل خروج الامام وفي الاولى بعد

الخطبة واقامتين بيان ذلك ان الامام اذا فرغ من الخطبة [illegible]
الظهر ثم يقيم اخرى ويصلي العصر في وقت الظهر في الهداية وفيها [illegible] كان انه يكره
منهما في الكافي والمحيط لا يتطوع بعد سنة الظهر وفي المضمرات عن التحفة لا يشتغل بالسنن
والتطوع بين الصلوتين فلو فعل اعاد
الاذان للعصر في ظاهر الرواية خلافا لمحمد لو في رواية وشرط للجمع بين الظهر والعصر الجماعة
المعهودة اي التي مع الامام الاكبر او نائبه وعندهما لا يشترط الجماعة اصلا والاحرام للحج
قبل الزوال في رواية وقبل الصلوة في اخرى وشرط وجودهما فيهما اي الظهر والعصر وقال
زفر لو في العصر خاصة فلا تجوز العصر في وقت الظهر لفاقد احدهما اي الجماعة والاحرام ملابس
للمنفرد في الظهر او العصر للجمع منهما عنده خلافا لهما فيهما ولو لو في الاول دون الثاني
عند اداء الظهر دون العصر هذا هو المفهوم من الكافي والهداية وغيرهما وذكر قاضي
خان ان في اشتراط الاحرام عن ابي حنيفة روايتين احديهما اشتراط وجوده عند
الصلوتين جميعا والثانية ان يكفي وجوده عند العصر كما هو قول زفر لو فان لو لم
اي بعد اداء الصلوتين ذهب الى الموقف المسمى بالموقف الاعظم بغسل وهو سنة
ويقف عند الجبل المسمى بجبل الرحمة والافضل للامام ان يقف على راحلته مستقبلا فيه النبي
عليه السلام ويحمد ويهلل ويكبر ويصلي عليه السلام ويدعو بجهد ويعلم المناسك وقد
جهد النبي عليه السلام في الدعاء لامته في هذا الموقف فاستجيب له الا في الدماء والمظالم
القوم بقربه والافضل ان يقفوا وراءه ليكونوا مستقبلين ومن ساعة فساعة وقال مالك
ليطلع الكعبة كما وقف بعرفة فان الاجابة باللسان قبل الشغل بالاركان ولكن يجب الوقوف
حضور ساعة من زوال يوم عرفة الى طلوع فجر يوم النحر ولو كان الحاضر نائما او مغمى عليه
عنه اي عن النائم او المغمى عليه رفيقه ولو بغير امره عنده اذا امر انفقه امر ولا ان
وعندهما شرط صريح الامر الاحرام قبل اليوم اد الاغماء وعندنا في لهم لا ينبغي اهلال الغرض
ولو نابه ولو اهل غير رفيقه بعد الامر في الكافي انه لا رواية فيه واختلف فيه المشائخ او جهل
للحاضر بعرفة انها اي عرفة عرفة وفيه ان عرفة اسم لعرفات واذا غربت الشمس من يوم





ويوم النحر ... وهو ... الطواف فيه اي اليوم الاول افضل كما في التحفة
في الهداية والكافي انه يصلي ركعتين بعد هذا الطواف لان ختم كل طواف بركعتين
فرضا كان الطواف او نفلا واذا طاف حل له النساء لكن بالحلق السابق فانه المحلل
لا الطواف الا انه اخر عمله في حق النساء فان اخر هذا الطواف عنها اي عن ايام النحر كره
ووجب دم بسبب التاخير عنده وسيجي هذا الكلام في فصل الجنايات فالاولى تركه ههنا ثم اذا
طاف رجع من مكة الى منى لما روي انه عليه السلام لما طاف رجع الى منى وصلى الظهر بها
ولانه بقي عليه الرمي وموضعه بها وبعد زوال الشمس في ثاني ايام النحر رمى الجمار الثلث
وعنه انه لو رمى قبل الزوال جاز وبدا في الرمي بما اي من جمرة تلي المسجد اي مسجد
الخيف وهي الجمرة الاولى ثم بما يليه وهي الجمرة الوسطى ثم العقبة اي جمرتها ويرمي في
الجمرة من بطن الوادي ويرمي الجمار الثلث سبعا سبعا في كل جمرة يرمي سبعا ويكبر بكل
اي بكل حصاة يرميها ووقف في مقام يقف الناس فيه بعد كل اي كل رمي من الرمي
الاولين اي رمي الجمرة الاولى والوسطى زيادة مكث في الوسطى وفي الهداية في الاصل
ان كل رمي بعده رمي يقف بعده ولذا لا يقف بعد رمي جمرة العقبة في اليوم الاول
ايضا وعند الوقوف يحمد الله ويكبر ويهلل ويصلي على النبي عليه السلام ويرفع يديه ودعا
لحاجته وينبغي ان يستغفر للمؤمنين في دعائه بهذا القول عليه السلام اللهم اغفر للحاج و
لمن استغفر له الحاج ثم رمى الجمار الثلث غدا وهو ثالث ايام النحر كذلك اي بعد الزوال
وعلى الترتيب المذكور وغيره مما ذكر ثم بعده اي بعد غد وهو اخر ايام التشريق كذلك
على ما ان مكث بمنى الغد وهو اي المكث احب فانه عليه السلام رمى الجمار الثلث
في اليوم الرابع وهذا الرمي يسقط عنه بنفره اي رجوعه من منى قبل طلوع فجر اليوم الرابع
فان ... لو اذا غربت الشمس في اليوم الثالث لا يحل له النفر حتى يرمي الجمار في اليوم الرابع
واذا نفر من منى الى مكة نزل ساعة بالمحصب وهو موضع فناء مكة ويقال له الابطح والخيف
ايضا والنزول سنة عندنا على الاصح على ما نص في المبسوط والكافي والهداية لان
نزوله عليه السلام قصدي لما روي انه عليه السلام قال لاصحابه انا نازلون غدا

---

88 87

آب طهارت ... خورد یا قاعدا ... است که نشسته خورد
اما فقیه ابو الليث در فتاوی خود آورده است که اگر ایستاده
خورد باکی نشود که سه جای آب ایستاده خوردن باکی نبود یکی
بر سر چاه زمزم دوم بر سقایه ها و سوم فضاله آب طهارت
باب ... في الاستنجاء ...

بخيف ... كما روى ابن عباس ...
ليس سنة اخذا بقول ابن عباس رضي الله عنهما ثم دخل مكة وطاف البيت للصدر وهو
اسم من الصدور ... مصدر صدر من الماء رجع عنه وهي طواف الوداع وطواف
اخر العهد وطواف الافاضة فانه سبعة اي اشواط سبعة بلا رمل وسعي وصلى بعده
ركعتين ثم اتى زمزم وشرب من ماء زمزم وصب على راسه وجسده ويقول
اللهم اني اسالك رزقا واسعا واسالك علما نافعا وشفاء من كل داء برحمتك
يا ارحم الراحمين كذا في الكفاية والمبسوط وقبل العتبة ووضع صدره ووجهه
على الملتزم والتزمه ساعة وتشبث ساعة بالاستار ويلصق خده بالجدار
ودعا مجتهدا ويبكي متحسرا على فراق البيت في الكفاية انه ياتي زمزم بعد تقبيل العتبة
واتيان الملتزم والصاق الوجه بالجدار وروايه ... المجهول ايضا فالاولى ان يؤخر
بيان شرب زمزم عن هذه الاحكام ويرجع فهو متوجه الى البيت حتى يخرج من المسجد
والمراة كالرجل في جميع هذه الاحكام الا انها لا تكشف راسها بل تكشف وجهها ولو
اي ارسلت شيئا عليه ... جاز على ما نص في الكافي والهداية
الى المسدل عليه وجب عليها ... موافق لبعض نسخ الهداية وفي المغرب ...
ولم يذكره الجوهري ... وفي بعض نسخ الهداية ... طلب ...
جهرا فان صوتها عورة ولا ترمل ولا تسعى بين الميلين ... ولا تحلق بل تقصر
شعرها على ما مر ولبس المخيط ... من القميص والخف ونحوهما ولا ... في الاسود ...
الزحام اي غلبة الرجال واذا وجدت الموضع خاليا منهم استلمت الحج وحيضها لا يمنع
من نسك الا الطواف فان حاضت عند الاحرام اغتسلت للاحرام وصنعت ما صنعه
الحاج سوى الطواف فان طهرت في ايام النحر طافت للزيارة وان حاضت بعد الوقوف
وطواف الزيارة انصرفت من مكة ولا شيء عليها للطواف الصدر وفات الحج اي
من احرم له وفاته الوقوف بعرفة طاف وسعى للعمرة وتحلل عن احرامه وقضى الحج من
قابل اي عام اتٍ ولا شيء ... عليه الدم **فصل** القران في اللغة الجمع ...

سنة ان يشرب ... قائما ... وهو قاعد فلو شرب بنفس واحد ...
الا ... وعن الشعبي ... الشرب قائما ...



شرع يجمع من الحج والعمرة وانه افضل مطلقا اى من الافراد بالحج ومن التمتع فى الكفاية المراد
بالافراد ههنا افراد كل واحد من العمرة والحج بسفر على حدة اى انهما متغايرين افضل منهما معا
منفردين ونظيره ما يروى عن ابى حنيفة ان اربعا اولى من اثنين اى اربعا بتسليمة اولى
من اربع لان انجماعها اظهر لانه مختصر اعليها وانما كان القران افضل لقوله
عليه السلام يا آل محمد اهلوا بحجة وعمرة معا ولان فيه جمعا من العبادتين وزيادة اراقة
الدم بخلاف الافراد وفيه زيادة التعجيل بالاحرام بالحج واستدامة الى انتهائه من الميقات بخلاف
التمتع وقال الشافعى الافراد افضل لقوله عليه السلام القران رخصة والافراد
عزيمة ولان فيه زيادة الاحرام والتلبية والسفر والحلق وقال مالك التمتع افضل
لانه عليه السلام تمتع بالعمرة الى الحج ولان له ذكرا فى القران بخلاف القران واستيفاء
الكلام فى هذا المقام فى الكافى وهو اى القران ان يهل اى يرفع صوته بالتلبية بحج
وعمرة من ميقات معا ولعل هذا بيان الافضل لما ذكر فى الكافى انه لو جمع بينهما فى الاحرام
من الميقات او قبله فى اشهر الحج او فى الكفاية والكافى والهداية انه لو احرم بالعمرة فلم
يطف حتى اهل بالحجة فهو قارن ايضا وهكذا فى المحيط الا انه ذكر فيه انه مسيء فى الوجه
الاخير وكذا لم يذكره فى الكافى والهداية ويقول القارن بعد اداء ركعتى الاحرام اللهم
انى اريد الحج والعمرة الخ ويلبيك بعمرة وحجة معا على ما اشير اليه فى الكافى والهداية
والمضمرات والقارن اذا دخل مكة طاف بالبيت للعمرة سبعة اشواط يرمل للثلاثة
الاول منها ويسعى من الصفا والمروة فهذه اركان العمرة ثم يحج بعدها فيطوف للحج طواف
القدوم ويسعى بينهما كما بيناه فى المفرد وانشار بكلمة ثم الى تقديم افعال العمرة على ما هو الافضل
ولو طاف طوافين للعمرة والحج ثم سعى سعيين لهما جاز الا انه مسيء بتاخير سعى العمرة وعن
طواف التحية كذا فى الكافى والهداية وعند الشافعى لا يطوف القارن واحدا ويسعى سعيا
واحدا بناء على اعتبار التداخل فى القران فانه يكتفى بتلبية واحدة وحلق واحد
فى الاركان وقيل خلافه فى افضلية القران من الافراد ومبنى على هذا وذبح للقران شاة
او بقرة او بدنة او سبع احدهما بعد رمى جمرة العقبة يوم النحر وهذا الدم واجب وان عجز عن

الذبح صام ايام ثلثة آخرها عرفة وهى سابع ذى الحجة ويوم التروية ويوم عرفة هذا هو
الافضل لان الصوم بدل الهدى فندب تاخيره الى آخر وقته لاحتمال القدرة على
الاصل وصام ايام سبعة بعد فراغه من الحجة وذلك بعد ايام التشريق على ما مر اين شاء
وان وطنه او مكة سواء نوى الاقامة او لا وعند الشافعى لم لا يجوز بها الا بنية الاقامة وان فات
عنه الايام الثلثة تعين الدم وقال الشافعى لم كان يصوم بعد ايام التشريق لانه صوم موقت
فيقضى وقال مالك يصوم فى تلك الايام لقوله تعالى فى الحج وهذا الايام وقته والتمتع افضل
من الافراد فى ظاهر الرواية لان فيه زيادة النسك وهى اراقة الدم وفيه نوع جمع بين
العبادتين فاشبه القران وعنه ان الافراد افضل لان سفر المتمتع للعمرة وهى سنة وسفر
المفرد للحج وهو فرض فى الهداية والكافى ان التمتع على وجهين متمتع بسوق الهدى وهو
الافضل ومتمتع لا يسوقه ومعنى التمتع هو الترفق باداء العمرة والحج فى سفر واحد من غير ان يلم
بينهما باهله وصحته بان يرجع الى اهله حلالا وفى النهاية ان هذا انما يكون فى متمتع لا يسوق
الهدى واما اذا ساقه فالمامه لا يكون صحيحا وذلك لا يمنع صحة التمتع حلالا فاتحرم ولا يلط
الا الالمام الصحيح ان يرجع الى اهله ولا يكون العود مستحقا عليه وهو اى التمتع ان يحرم بعمرة
من الميقات او منزل فى اشهر الحج او قبلها فيأتى بالعمرة فى اشهر الحج او باكثر طوافها فيها ويطوف
بالبيت ويسعى بين الصفا والمروة ويحلق وقال مالك لا حلق عليه او التقصير على ما مر ويقطع
التلبية فى اول طوافه للعمرة وقال مالك لم يقطع لما وقع بصره على البيت ثم احرم بالحج من
الحرم يوم التروية فالمكى فان ميقات المكى هو الحرم والمتمتع فى معنى المكى واحرامه قبل
قبل يوم التروية افضل وحج كالمفرد الا انه لا يطوف طواف القدوم ويرمل فى طواف
الزيارة فى الاشواط الثلثة الاول ويسعى بعده فان هذه الطواف اول طواف ياتى به
بخلاف المفرد فانه طاف للقدوم وسعى بعده وذبح المتمتع بعد رمى يوم النحر وان
عجز عن الذبح صام ثلثة ايام فى الحج وسبعة اذا رجع كالقران على ما ذكر وان احرم المتمتع
بسوق الهدى وهو اى سوقه افضل من [illegible] الاعند عدم النقياده معا ووجه لا تحلل
من احرام العمرة ثم يحرم بالحج ويحج كما مر آنفا والمكى ومن هو داخل المواقيت يفرد بالحج او

فقط فليس لهم قران ولا تمتع فان ذلك ليس لمن اهله حاضري المسجد الحرام وفيه خلاف الشافعي رحمه الله

فصل ان طيب محرم بالغ عضوا كاملا كالراس والساق او اعضاء متفرقة
مقدار عضو كامل في مجلس واحد يجب عليه دم وقيل ان طيب ربع عضو فعليه دم اعتبارا
بالحلق وقال الشافعي رحمه الله ان ارتكب الصبي محظور الاحرام فعليه اي على البالغ وان اكل
المحرم طيبا بحيث يلتزق باكثر فمه يجب الدم عنده وعندهما لا شيء عليه وان طيب اخص عضو
او البدن دم سواء طيب الثاني بعد ما ذبح للاول او قبله عند الشيخين وعند محمد رحمه الله يكفيه دم واحد
في الوجه الثاني وان شم الطيب لا شيء عليه خلافا للشافعي رحمه الله او تحت اذا دهن عضوا بزيت
او خل يجب الدم عنده وقالا عليه الصدقة وقال الشافعي رحمه الله يباح ان الشعر يجب الدم وفي
غيره لا شيء عليه في الكافي والهداية ان الخلاف في زيت وخل لا يخالطهما طيب واما
في المطيب كدهن البان والبنفسج والزنبق وزيت جعل فيه طيب يجب الدم اتفاقا
لو قصد التطيب وفي الشم ونحوه لا شيء عليه او لبس مخيطا وقال الشافعي رحمه الله ان لم يجد
المئزر فليلبس السراويل فليس عليه شيء او ستر راسه بما يستر به عادة كالقلنسوة والعمامة
لو غطاه بالجوالق لا شيء عليه يوما كاملا او ليلة كاملة ظرف للفعلين على التنازع وان كان
اقل من ذلك فعليه صدقة نصف صاع من بر وعن ابي يوسف رحمه الله انه اذا لبس اكثر اليوم
يجب الدم وهو قول ابي حنيفة رحمه الله اولا قال قاضي خان وعن محمد رحمه الله انه اذا لبس يوما
الا ساعة كان عليه الدم بمقدار ما لبس وقال الشافعي رحمه الله يجب الدم بنفس اللبس ولو ارتدى
بالقميص او اتزر بالسراويل او ادخل منكبيه في القباء ولم يدخل يديه في كميه لا باس
خلافا لزفر رحمه الله ولو غطى بعض راسه يروى عن ابي حنيفة رحمه الله انه اعتبر الربع لما في الحلق و
العورة وعن ابي يوسف رحمه الله انه اعتبر اكثر الراس كذا في الكافي والهداية او حلق ربع
راسه او ربع لحيته او حلق عضوا اخر كالرقبة والابطين والعانة والساق وكذا الحجم
عنده وعندهما فيه صدقة وقال مالك يجب الدم بحلق كل الراس لا البعض وقال
الشافعي رحمه الله يجب بحلق القليل ولو ثلث شعرات او قص اظفار يديه ورجليه او يد او رجل
واحدة وعند زفر رحمه الله يجب الدم بقص ثلثة اظافير وهو قول ابي حنيفة رحمه الله اولا او قص الكل اي كل الاظافير

اي اظافير يديه ورجليه في مجلس واحد وان قص الكل في مجالس يجب دم عند محمد رحمه الله
وعندهما ان قص الكل في اربع مجالس في كل واحد يجب اربع دماء وان قص اقل
من خمس اظافير او خمسة متفرقة من يديه او رجليه فعليه بكل ظفر صدقة وقال محمد رحمه الله
يجب دم في الوجه الثاني او طاف للفرض اي طاف للزيارة محدثا كل الطواف
او اكثره ولم يعده او عريانا او طاف لغير الفرض كطواف القدوم والصدر جنبا وفي
مبسوط شيخ الاسلام انه ليس لطواف التحية محدثا او جنبا شيء اذ لا شيء في تركه
اصلا وفي الايضاح انه يجب بتركه صدقة وفي الكافي ان طواف المحدث يعتد به
لكن الافضل ان يعيده وان لم يعده فعليه شاة وعند الشافعي رحمه الله لا يعتد به اصلا
ثم الطهارة سنة عند ابن شجاع وواجبة عند ابي بكر الرازي في الكافي والكفاية
هو الصحيح وفي الهداية هو الاصح واليه مال الامام السرخسي او افاض اي خرج من
عرفات في النهار عطف على او وقع في الايضاح والنهاية قبل الامام وعند الشافعي رحمه الله
لا شيء عليه وان افاض في النهار قبله ثم عاد قبل الغروب يسقط هو في مختصر الكرخي
انه يسقط عنه الدم وذكر بعض انه لا يسقط خلافا له ولو طاف حساما اعاده كذا
في الكفاية او ترك واجبا كرمي جمرة العقبة في اول ايام النحر ورمي الجمار الثلث في ما بينها
وكذا في ثالثها وفي يوم بعدها ما لم تغرب كل من تلك الايام يجب دم وكذا لو تركها
جميعا لان الجنس متحد وانما يعتبر بغروب الشمس في اخر ايام الرمي علم ذكر في الكافي
والهداية او ترك اكثر اي اكثر الواجب كترك اكثر اشواط طواف الصدر ورميات
جمرة العقبة اول ايام النحر ورمي الجمار الثلث في يوم وكحلق او قدم نسكا اي عبادة
من عبادات الحج على نسك اخر كتقديم الحلق على الرمي او الذبح وتقديم ذبح القارن
على الرمي وفي بعض الروايات ان على القارن اذا حلق قبل الذبح فعليه دم اجماعا
بسبب الجناية على الاحرام كذا في الكافي والكفاية والاشارة في بعض نسخ الهداية
او اخر طواف الفرض عن ايام النحر وعندهما لا شيء عليه في التقديم والتاخير وذكر الطحاوي
اقل اشواط طواف الفرض بقي محرما ابدا حتى يطوف ذلك الطواف الفرض فان للاكثر

حكم الكل فصار كأنه لم يطف فان رجع الى اهله ان يعود بذلك الاحرام وان
طاف اى الطواف الفرض جنبا كلا او اكثره على ما فى الهداية والكافى فبدنة تجب عليه
بعده اى وجوه الطواف معتدة عندنا حلافا للشافعى فى يوم فى الصحاح البدنة ناقة او بقرة
تنحر بمكة من بدن بالفتح سدن بدنا وبالضم بدانة اى ضخم وسميت بذلك لانهم كانوا
يسمونها والتاء فيها للوحدة ولعم الذكور والاناث وغير ذلك لو انه كان يجب بمجرد الجنسية
بالانثى وقال الازهرى فى شرح الفاظ المختصر البدنة لا تكون الا من الابل واما الهدى والبقر والغنم خلف
النووى عنه ان البدنة من الابل والبقر والغنم كانه خطاء نشا من سقط عن نسخة عنده او فى قتل
المحرم اقل ما ذكر كما او طيب اقل من عضو او لبس مخيطا اقل من يوم او ستر الراس كذلك
او حلق اقل من ربعه او اقل من عضو آخر او قص اقل من اظفار يد او رجل او طاف محدثا
عن الفرض كطواف القدوم والصدر محدثا او طاف للصدر محدثا فعليه صدقة على رواية ابى سليمان
حطا للواجب عن الفرض ودم على رواية ابى حفص فضلا له على السنة مثل هو القياس و
فى الكافى والهداية ان الاصح فى الكافى ما قيل طرم التسوية من الطواف الواجب والطواف
قلت اذا شرع فيه يصير واجبا او ترك التعليل من العمل الواجب كترك ثلاثة اشواط من
طواف الصدر او حلق راس غيره محرما كان الغير او حلالا خلافا للشافعى فى الثانى
تصدق بنصف صاع من بر جزاء لقوله وان فعل ايح وان طيب عضوا او لبس مخيطا
او حلق ربع راسه بعذر فهو مخير اما ذبح شاة فى الحرم خاصة او تصدق فى الحرم او غيره
وعند الشافعى فيه خاصة على اصح قوله على ما ذكر فى التتمة بثلاثة اصوع طعام من حنطة لا اقل
جمع صاع قال الجوهرى اى ستة من الواو والمثقل ثم همزه والصواع لغة فى الصاع
على ستة مساكين لكل نصف صاع ويستوى الاباحة والتمليك عند ابى يوسف وشرط التمليك
عند محمد رحمه الله او صام فى الحرم او غيره ثلاثة ايام جاز التتابع ووطء اى وطء المحرم
فى احد السبيلين وعند فى الغسل حاصر وهو دون الجماع فيه قبل وقوف عرفة وعند الشافعى
قبل الرمى افسد حجه ومضى فى حجه كما اذا لم يفسد وذبح شاة وقال الشافعى بدنة كذا فى الحج
وفى التتمة ان لم يجد فسبع شياه وان لم يجد اخرج الطعام بقيمة البدنة وتصدق وان لم يجد صام

فان العادة فى ايام النحر فلا مى حلقه اذ هى فى وقته وان اخاد بعدها فعليه دم عند الحنفية رحمهم الله

الاول

وعلى كل بدنة وقضى حجه من عام قابل ولم يفترقا اى لم يفترق الرجل والمرأة ان يفترقا فى قضاء
ما افسداه فى الكافى والكفاية الافتراق المنقول عن الصحابة محمول على الاستحباب لا الايجاب
فى الكافى كما لك رحمه الله عليهما الافتراق اذا خرجا من بيتهما وقال زفر رحمه الله اذا احرما وقال الشافعى رحمه الله
اذا قربا من ذلك الموضع الذى واقعا فيه والمفهوم من التتمة ان الاصح استحباب الافتراق بعده
بعده عطف على قبل وقوف عرفة وعائد للتتمة المحذوف اى وطء بعد الوقوف بها تجب
بدنة ولا يفسد حجه خلافا للشافعى رحمه الله على ما مر ووطئه بعد الحلق قبل الطواف تجب به شاة جزاء
فى الحج وان جامع فى العمرة قبل ان يطوف اربعة اشواط فسدت عمرته ومضى فيها وقضاها
وعليه شاة وبعدها تجب شاة ولا يفسد وقال الشافعى رحمه الله تفسد فى الوجهين وعليه بدنة كذا
فى الكافى والهداية وان قتل محرم صيدا اى صيد البر على ما مر ويستوى المباح والمملوك والماكول
وغيره الا ما استثناه النبى صلى الله عليه وسلم بقوله خمس من الفواسق يقتلن فى الحل والحرم الحدأة
والذئب والعقرب والفارة والكلب العقور فى الكافى وقال الشافعى رحمه الله لا جزاء فى غير الماكول وهو
المفهوم من المحرر وعند نا فيه الجزاء ولا يجاوز قيمته شاة وقال زفر رحمه الله يجب ما بلغت اعتبارا
بالماكول او دل المحرم عليه اى الصيد ولو ناسيا قاتله وهو مصدق له وغير عالم به وكان الدال
محرما حال القتل فلو كذبه لم يدل عليه او كان الجزاء على الثانى ولو كان عالما بمكان الصيد او
تحلل الدال قبل القتل لا جزاء عليه وعند الشافعى رحمه الله لا جزاء على الدال مطلقا كذا فى الكافى تجب
جزاء اى ما يجب قيمته اى الصيد عدلان من حيث نفس الصيد لا باعتبار فى البازى المعلم والحمام الذى
من موضع كذا او كذلك المغنى واما اذا ازداد قيمته بصوته ففيه روايتان فى رواية لا يعتبر او
هو فى الصيد فى ثلث والاخرى يعتبر لثبوته فى اصل الخلقة فهو بمنزلة الحمام المطوق وقوله عدلان
كانه مبنى على الاحوط على ما ذكر فى الكافى والهداية ان الواحد يكفى للتقويم والمثنى احوط وقيل
المثنى ههنا للنص فى مقتله او موضع فيه الصيد او فى اقرب مكان منه اى المقتل لو لا مباع فيه ثم خيّر
اى الجزاء بها هو ما يهدى الى مكة للتقرب منه بمكة ويتصدق به وان ذبح فى غيرها وتصدق فهو فى
معنى الاطعام اذا اصاب لكل مسكين من اللحم ما يبلغ قيمته نصف صاع من بر فان التصدق قائم مقام
الاطعام وتصدق لكل مسكين نصف صاع ثم كذا فيما يقوم مقامه ذكره فى الكافى وغيره او يشترى طعاما

قياسا
كان بها





مسئلة كمس ان تجتمع الهداية مخصوص بالحرم ويذبح في الحرم كل الحرم لمحصر ولو قبل الحلق او التقصير والحلق حسن
عندهما وقال ابو يوسف لا علیه الحلق وان ترک لا شیء علیه اسار بتقديم الطرف الی انه لا تحل بغير الذبح و
قال الشافعي يتحلل ان لم يجد الهدي بصوم شاه بالطعام فيصوم لكل نصف صاع يوما على ما في التيسير وعن احمد
ثم انه ان لم يجده يقوم بالطعام ويتصدق به وان لم يجد ذلك صام لكل نصف صاع يوما
وذكر قاضيخان انه ان لم يجد بدا يا فهو محرم الى ان يحل او يطوف ويسعى ويحلق ويحلق و
على المحصر ان حل من حج فرض او نفل حج وهو ظاهر وعمرة لانه في معنى فاسخ الحج وقد سبق
انه يحلل بالعمرة اي الطواف والسعي وقال الشافعي لا عليه وفي النفل لا قضاء عليه ونظيره
شرع في صوم التطوع فافسده وعليه ان حل من عمرة عمرة وقال مالك لا واصح الساتح لا تتحقق
الاحصار عنها لانها غير موقتة والاحصار لمن خاف فوت الوقت وعليه ان حل قارن
حج وعمرتان اما الحج واحدى العمرتين فللتحلل عن الحج كما مر والاخرى للتحلل عنها بعد الشروع
فيها واذ ابعث الهدي ثم زال الاحصار وامكنه ان يدرك معا ادرک الهدي توجه لانه حيا
فيصنع به ما شاء وادرک الحج بالوقوف لو فات توجه لاداء الحج ولا تحلل والا اي وان لم يمكن
ادراكهما معا ويتصور في ثلث صورة ان يصير بحيث لا يدرك الهدي والحج ...
والهداية ان التوجه افضل والمعتبر صورة منها وهو ان يقدر على ادراک الحج دون الهدي
ان يلزمه التوجه فول وذلک لارتفاع مانع الاداء بزوال الاحصار لكن له التحلل استحسانا
ووجه ان الزام التوجه يوجب بضيع ماله لان الهدي المبعوث يذبح من غير حصول التحلل المقصود
وحرمة المال كحرمة النفس ولا يخفى ان التعميم الى المكان اذا دركهما وعدمه انما يستقيم على
قولهما في المحصر بالحرم اما في المحصر بالحج فلا يستقيم على قولهما لما سبق ان دم الاحصار بالحج عندهما
موقت بيوم النحر فمن يدرک الهدي يدرک الحج ومنع اي منع المحرم عن ركني الحج اي الوقوف بعرفة وطواف
الزيارة بمكة احصار لعدم الامام فصار كالاحصار في الحل ومنع عن احدهما اي احد الركنين
لا اي ليس باحصار وقيل عند ابي حنيفة رضي الله عنه لا احصار في الحرم مطلقا وعند ابي يوسف رحمه الله
والشافعي رحمه الله الاحصار مطلقا وهو المنصوص من صاحب المذهب ... ان التفصيل المذكور
هو الصحيح وفي الكافي هو الاصح وبه قال الامام السرخسي ومن فرض عليه الحج ... اي امر ان يحج

قال ابن عباس ... من سنح ... الحج ...

من صام او صلى او تصدق وجعل ثوابها لغيره من الاحياء والاموات جاز ويصل ثوابها اليهم عند اهل
السنة والجماعة كذا في البدائع وبهذا علم انه لا فرق بين ان يكون المجعول له ميتا او حيا والظاهر
انه لا فرق بين ان ينوي به عند الفعل للغير او يفعل لنفسه ثم بعد ذلک يجعل ثوابه لغيره لا
طلاق كلامهم ولم ار حكم من اخذ شيئا من الدنيا ليجعل شيئا من عبادته للمعطي وينبغي
ان لا يصح ذلک وظاهر اطلاقهم انه لا فرق بين الفرض والنفل فاذا صلى فريضة وجعل ثوابها
لغيره فانه يصح لكن لا يعود الفرض في ذمته لان عدم الثواب لا يستلزم عدم السقوط عن ذمته

٩٣

دم الاحصار منقولا الى الاولى
في الحج من نفسه
٣٣٨

بان يحج عن غيره ممن حج من حج الحاجة واما في الحج النفل فيصح من غير عجز فان باب النفل
اوسع واعلم ان العبادات انواع مالية محضة كالزكوة وصدقة الفطر وبدنية محضة كالصلوة
ومركبة منهما كالحج والنيابة تجري في الاول ولا تجري في الثاني مطلقا وتجري في الثالث عند
الاضطرار دون الاختيار ويقع الحج عنه اي عن الامر لو عجزه عند الشيخين ان دام عجزه الى
موته وان لم يدم فهو تطوع عنه وعليه حجة الاسلام وعند محمد لا يقع عن الامر بل عن الحاج
وللامر ثواب النفقة في الهداية الاول ظاهر المذهب في الكافي وصاوى قاضيخان هو الصحيح
وقال الامام السرخسي هو الاصح وقال الفضلي ذلک الى مشيئة الله تعالى وينوي المامور الحج
عن الامر اي الامر بقول اللهم اني اريد الحج فيسره لي وتقبله مني عن فلان وان احصر المامور
وجب دم الاحصار على الامر وعند ابي يوسف على المامور ودم القران والجناية واجب
على الحاج المامور وكذا دم المتعة وضمن المامور النفقة ان جامع قبل وقوفه لو عرفه و
لا كما او افات الحج وذلک لان المامور به هو الحج الصحيح وقد فات في الاول باحساره واما
الثاني فلا فوت وفي الثالث لا احسار كذا في الكافي والهداية وان اوصى رجل بان يحج عنه
فدفع الوصي من ثلث المال الى واحد وامره بالحج ثم مات المامور في الطريق بعد ما انفق
بعض النفقة او سرقت نفقته يحج من منزل امره لان حجات المامور عنده من ثلث حيث
مات سلب ما بقي من مجموع المال بعد الاعطاء والوارثة عنده وجعل الهالک كان لم يكن
وعند محمد يحج بما بقي من المال المدفوع الى المامور ان بقي والا بطلت الوصية وعند ابي يوسف
يحج بما بقي من المال المدفوع وان لم يكن وافيا بطلت الوصية هذا اذا اوصى بان يحج عنه اذا
قال من الثلث اما لو اوصى بان يحج عنه بثلثه فعند محمد كقول ابي يوسف حتى يحج عنه من الباقي
من الثلث كما في الكافي ولا يحوز الهدي الا ما هو جائز في الضحية كما يجيء ان شاء الله تعالى وهذا
عند الشيخين وفي الكافي عند محمد والشافعي يجوز صغار الغنم واكل المهدي من الهدايا جائز
تطوع ومتعة وقران وتصدق كذلک مرة ذلک على وجه الموقوف في الضحايا على ما ذكر في الهداية
وفي الكافي انه لا يجب ان يتصدق باكثر من الثلث فقط اي لا ياكل المهدي من هدي ... ولا غيره
غنيا او فقيرا في التمام انه لا يجوز الاكل من دماء الكفارات والنذور وهدي الاحصار فان الواجب ...



كتاب النكاح



ن لخلاصة يستحب مباشرة النكاح في المسجد وجاوت من الحدين وكره بعضهم وافض لكرخ
قال الفصه لو لليث قد روي عن عائشة رضي الله عنها وعن ابيها انها قالت تزوجني رسول الله
صلى الله عليه وسلم في شوال وبنى بي في شوال وهو ينعقد اي يحصل شرعا بالايجاب ممن تكلم اولا
زوجا او زوجة وقبول من الاخر منهما لفظها الدال عليهما ماضيين لخلاصة كزوجت نفسي
منك وتزوجت نفسك ولدا او قال احدهما فقال الاخر قبلت او لفظها امر وماض
كزوجني اي كقول المراة للرجل او الرجل لها زوجني نفسك او نفسها فقال الرجل زوجت
او لها زوجت او فعلت والقول بان احد لفظيها امر كلام ظاهري والتحقيق ما اشار اليه في الفص ولهم
من ان زوجني ليس ايجاب بل هو توكيل بالنكاح وزوجت بمنزلة الايجاب والقبول فان
الواحد قد يتولى طرفي النكاح بخلاف البيع والفرق ان حقوق العقد في البيع ترجع الى العاقد
وفي النكاح الى الزوجين فالوكيل سفير محض وفي العمادية لا يجوز للقاضي تزويج اليتيمة من نفسه
ولا من ولده وكذا اسعد قال اليتيم من نفسه او ولده على ما ذكره في فتاوى قص وزيادة
الكستروشي وفي مجموع النوازل لو قال زوجني نفسك مني فقالت بالسمع والطاعة صح النكاح ولو
قالت باسر وادم لا ينعقد كما لو قال الامام الاشيدي فقالت بالسليم ولو قال بكيخداي كل
فقالت بالشيدم بزني ينعقد كذا في الخلاصة ولم يذكر في لفظ بزني في قولها وحكم بصحته وقال
الامام النسفي لا بد ان يقول بزني وتقول بزني دادم فاما بدون ذلك لا ينعقد
عند بعض المشايخ قال فلا بد من هذه الزيادة ليكون متفقا عليه وان لم يعلما اي الزوجان معنى
اللفظ بل لقنت زوجت نفسي من فلان وهو لا يعرف معناه فعل فلان صح النكاح كالطلاق
والعتاق والتدبير واقع في الحكم بخلاف البيع ونحوه من التمليك والابراء فلو لقنت المراة
او رب الدين بابراء الزوج او المديون لا يبرأ الزوج عن المهر ونفقة العدة كما لو خلع امراته
الصغيرة بتعليمه فانه يقع الطلاق ولا يسقط المهر وقولهما عطف على ايجاب اي ينعقد النكاح
بقولها وادادم وبذيرفت ولو بلا ميم بعد ما قيل للمراة دادي وللرجل بذيرفتي اي اقبلت
بزني بفلان دادي فقالت داد وقيل للرجل بذيرفتي فقال بذيرفت ينعقد النكاح منهما كبيع
وشرا وهبة فانه لو قيل للبائع فروختي فقال فروخت وقيل للمشتري خريدي فقال خريد

بلا ميم انعقد البيع لا ينعقد النكاح بقولها عند الشهود ما زن وشوييم في الخلاصة هو المختار وقال
فقيل لانه اقرار لا انشاء ولو قال الشهود جعلتما هذا النكاح فقالا نعم يكون نكاحا الا ان
للجعل انشاء في الخلاصة ولو قال بحضرة الشهود اين زن منست وقالت اين شوي منست
اصلحوا فيه والصحيح انه لا ينعقد النكاح ولو قالت خويشتن بزني تو دادم بذيرفتم
وقال بذيرفتم ينعقد وهو اختيار الامام خواهرزاده ولا يصح بلفظ نكاح وتزويج وقال
الشافعي لم لا يصح الا بهما وما وضع لتمليك العين فلا يصح بلفظ الاجارة والاباحة والاعارة
والاحلال والايداع والرهن والاقراض في الخلاصة وما في قص يثبت بها شبهة حتى
يسقط الحد ويجب الاقل من المسمى ومهر المثل وعن الكرخي انه ينعقد بلفظ الاجارة لان المستوفى بالنكاح
انما هو المنفعة كالاجارة وفي الهداية الصحيح انه لا ينعقد به وهكذا في فتاوى قص وخلاصة
الامام التمليك واختلف في لفظ الوصية فانه موضوع لتمليك العين لكن
لا حال الحكم بل بعد الموت فينعقد بلفظ التمليك والصدقة والبيع والشراء والهبة عندنا
النكاح وقال الشافعي لم لا ينعقد بلفظ الهبة مختص بالنبي صلى الله عليه وسلم لقوله تعالى خالصة
ولنا ان الانعقاد بلفظ الهبة ونحوه على اعتبار المعنى المجازي من باب اطلاق اسم السبب
والمجاز لا يختص عليه السلام ومعنى الخصوص عدم وجوب المهر او عدم حل النكاح
لغيره عليه السلام قال ابو بكر الاعمش انه لا ينعقد بلفظ البيع في الهداية والنكاح والخلاصة وفتاوى قص
الصحيح انه ينعقد وشرط للنكاح سماع كل منهما اي المزوج والمتزوج لفظ الاخر وشرط ايضا
حضور حرين ولو اعميين وعند الشافعي لا يصح الا بشهادة رجلين بصيرين
مكلفين اي عاقلين بالغين واحد احكما مسلمين هذا
في النكاح المسلمين سامعين معا لفظهما اي المزوج والمتزوج قال قاضي خان وعامة
المشايخ على ان السماع شرط وذكر الامام علي السغدي والاسبيجابي ان الشرط هو الحضور
دون السماع حتى لو صح النكاح بحضور الاصمين وفي المسبوط ان سمع احد تمام صح استحسانا
ان اتحد المجلس وعامتهم على انه لا يصح مطلقا وان سمعا ولم يفهما فقيل صح والظاهر
خلافه وفي الخلاصة ان فهم الشاهدين كلام العاقدين ليس بشرط في الاصح وقيل شرط في الذخيرة







في العقد الى الامراه ... من لا اهل لخاعه للنكاح بخلاف ما اذا جمع بين حر وعبد في البيع حيث
يبطل بالشرط الفاسد وقبول البيع في الحر شرط فاسد واما النكاح فلا يبطل بالشرط الفاسد ثم صح
المسلم الخ صح نكاحهما عند ابي حنيفة رضي الله عنه ويقسم على مهر مثلهما الاصح لقبول نكاح امة والمعتدة لنكاح
مالكها اي سيدها ولا للمسلم نكاح امراة كافرة غير كتابية كالمجوسيات والوثنيات واما الصابئة
يجوز نكاحها عنده اذ الصابئة عنده من اهل الكتاب يعظم بعض الكواكب كتعظيمنا القبلة [illegible]
للجوهري ولا يجوز عندهما اذ هو عندهما من عبدة الكواكب كما نص في الخانية [illegible]
اخرى في عدة رابعة سواء كانت العدة عن طلاق رجعي او بائن خلافا لمالك [illegible]
نكاح امة على حرة ولو كانت هي راضية خلافا لمالك او زوجها عبد خلافا للشافعي [illegible]
ولو من بائن خلافا لهما ولا نكاح امراة حامل ثبت نسب حملها من زوجها بان كانت
[illegible] او من مولاها بان كانت ام ولد له ولا يصح نكاح المتعة خلافا لمالك وهو ان يقول لها
اتمتع بك او متعي نفسك بكذا مدة كذا او قال اتزوجك متعة [illegible] ينعقد
العقد [illegible] ولا النكاح الموقت خلافا لزفر [illegible] ان تزوجك بكذا [illegible]
فالفرق بينهما انما هو بذكر التمتع وفي المحيط [illegible] لجواز الموقت جاز النكاح
زفر [illegible] لجواز المتعة لا يجوز لانها منسوخة اجتمعت الصحابة رضي الله عنهم على فسادها

فصل نفذ نكاح حرة مكلفة اي عاقلة بالغة بكرا كانت او ثيبة ولو كان النكاح بغير كفو
بلا ولي في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة رضي الله عنه وهو قول ابي يوسف اولا ثم رجع الى ان النكاح بلا ولي
لا ينعقد مطلقا ثم رجع الى انه ينعقد ان كان الزوج كفوا والا فلا واما عند محمد لا ينعقد موقوفا
على اجازة الولي [illegible] ينعقد مطلقا [illegible]
هذا محمول على [illegible]
[illegible] لا ينعقد النكاح بعبارة النساء
وقوله بلا ولي [illegible]
الى فسخ النكاح بقضاء القاضي وان طال الزمان ما لم تلد [illegible]
وفي المبسوط [illegible] وان ولدت اولادا [illegible] وهذا الاخير [illegible] فسخ لا

[illegible] لا يبطل بالشروط الفاسدة بل يبطل هي ويصح النكاح

٩٨

لا طلاق حتى لو كان قبل الخلوة يسقط كل المهر وبعدها لا يسقط وعليه نفقة العدة وتمام المهر
كان النكاح قائما يجب احكامه من الطلاق والظهار والتوارث ذكره قاضي خان واذا زوجت
نفسها غير كفو [illegible] رضي اوليائها [illegible] قال قاضي خان [illegible]
الفقيه ابو الليث وان كان خلاف ظاهر الرواية وكثير من مشايخنا افتوا بظاهر الرواية
انه ليس لها ذلك وروي عن الحسن بطلانه اي النكاح [illegible] بلا كفو قطعا [illegible]
قال [illegible] المختار للفتوى في زماننا [illegible] الامام السرخسي وفي الكفاية [illegible]
الشارع ولا تجبر ولي امراة بالغة على النكاح ولو كانت بكرا [illegible] ولاية الاجبار على الصغيرة
[illegible] وقال الشافعي [illegible] على البكر ولو بالغة دون الثيب ولو صغيرة [illegible]
من [illegible] السكوت البكر البالغة وان صرحت عدم رضاها [illegible]
مطلقا [illegible] والتبسم [illegible] الصحيح [illegible]
نقص فان اذن [illegible] ان كان [illegible]
وان كان [illegible] فلا [illegible] مع الصوت [illegible]
حين استيذانه [illegible] وقال محمد بن مقاتل ان السكوت عند [illegible]
بخلاف الاستيذان [illegible] قبل العقد بالنص [illegible]
طريق الشارع [illegible] الاستيذان والاخبار [illegible]
يتصور الرضا بالمجهول [illegible] الاخبار بعد النكاح والصحيح هو الاول [illegible]
ان [illegible]
[illegible] الاستيذان والاخبار في الهداية انه هو الصحيح [illegible]
الصحيح ان [illegible]
[illegible] الامام [illegible]
البكر البالغ [illegible]
بالقول دون السكوت كالثيب فان رضاها انما هو بالقول او الفعل الدال عليه [illegible]
وطلب المهر وقبوله [illegible] ثم عدم كون السكوت رضى عند استيذان



صغيرة زوجت ودخل بها فادركت وطلب المهر من الزوج قال الزوج دفعت المهر الى ابيك
وانت صغيرة وصدقه الاب لايصح اقرار الاب على البنت اليوم ولها ان تاخذ المهر من الزوج وليس
للزوج ان يرجع على الاب الا اذا قال عند اخذ المهر اخذت منك المهر على ان ابرئك من مهر بنتي
ثم انكرت البنت له ان يرجع على الاب اذا رجعت المراة عليه
خزانة الصلاة في النكاح

الولي البعيد فيما اذا كان الاقرب حاضرا واما اذا كان غائبا غيبة منقطعة واستاذنها الولي
البعيد كان سكوتها رضى على ما ذكر قاضي خان وانما ترك هذا القيد في الهداية اذ في عبارتها في ذلك
والزائل بكارتها بوثبة او غير جماع كالوثبة والجراحة والحيض والتعنيس المبالغة في الاستحاضة كالبكر
فيما سبق من الاحكام خلافا لهما في الاول ولشافعي فيهما وفي الهداية لو اشتهر زناها لا يكتفى
بسكوتها واذا اختلف الزوجان فقال الزوج بلغك النكاح فسكت وقالت رددت كان
قولها رددت اولى بالقبول لانه يدعي لزوم العقد وهي تنكر كالمودع اذا ادعى
رد الوديعة والمودع ينكره فان القول للمودع لانكاره لزوم الضمان وعند زفر القول له
وتقبل بينته على سكوتها فيثبت وجوده لعدم الكلام وما قيل ان كلمة الكبرى اذا الشهادة
...
سكوتها اذ لم تقم المراة بينة على ردها فان اقامت هي ايضا كانت البينة بينتها اذ فيها الاثبات
صورة وبينته على النفي وهذا اذا اقاماها على سكوتها واما اجازتها العقد وافاضتها على ردها
اباه كانت البينة لانهما استويا في الاثبات ورجحت بينته لزوم العقد ذكره قاضي خان
الكفاية عن الامام ...
...



ولو كالعيان اى على العلاتى ثم المعتق ثم عصبته كذا فى الكافى وفتاوى قاضى خان وعند ولو

الاخ العلاتى تساوى الاعيانى اذ الولاية تستفاد من التساء والفاسق يزوج موليته

كالعدل خلافا للشافعى لو بشرط حرية وتكليف اى عقل وبلوغ فلا ولاية للعبد والمجنون

والصغير اذ ليس لهم ولاية على انفسهم فاولى على غيرهم وبشرط اسلام اى فى ولاية

مسلم دون ولد كافر فان الولاية تستند الى الحق ولن يجعل الله للكافرين

على المؤمنين سبيلا واما الكافر فله الولاية على ولده الكافر ثم اذا لم يكن العصبة

كولى العتاقة فالولى هو الام ثم ذو الرحم اى ذو القرابة مطلقا والاولى هو الاقرب

فالاقرب هو البنت ثم بنت الابن ثم بنت البنت ثم بنت ابن الابن ثم بنت بنت البنت

ثم الاخت الاعيانية ثم العلاتية ثم اولاد الام ثم اولادهم ثم العمات ثم الخالات ثم بنات

الاعمام وعلى هذا الترتيب كذا فى الكافى وفتاوى قاضى خان ... اذا اجتمع الجد والاخ

والاخت فالولاية للجد عنده ثم مولى الموالاة هو من لا وارث له ووالى غيره على انه ان

جنى فعليه ضمان ارشه وان مات فله ميراثه وولاية التزويج لغير العصبات الاقارب

ومولى الموالاة على ما عند ابى حنيفة ... وعند محمد لا ولاية لهم وهو القياس وقول

ابى يوسف ... فى ذلك مضطرب فى الهداية الاشهر انه مع محمد ...

الامام الفضلى وقال الامام السرخسى هو الاصح وفى الهداية هذا اقرب الى الفقه ...

هذه السنة وهو قول محمد بن مقاتل الرازى وسفيان الثورى ... المروزى وصدر الاسلام

البزدوى والصدر الشهيد رحمهم الله ... اليه اشار فى الكتاب وعليه الفتوى جماعة من المشايخ

منهم القاضى ابو على النسفى وفى الخزانة والمضمرات وعليه الفتوى وفى الكبرى هو الصحيح ...

... شرح الكبرى هو اختيار اكثر المشايخ لانه اعدل الاقاويل وبعضهم بان

كان فى بلد لا يصل اليه القوافل فى السنة الا مرة وهو اختيار محمد بن سلمة والقدورى

قال الامام على السغدى لو كان الاقرب ... لو كان مختفيا فى

البلد جاز نكاح الابعد ذكره قاضى خان وقال الشافعى ... اذا غاب الاقرب ... الولاية الى السلطان

والكفاءة ... اى المماثلة فى الرجال للنساء فى لزوم النكاح خلافا لمالك وسفيان

وجماعة من الصحابة رضى الله عنهم ... ان يعتبر فى العرب ...

قريش ... فبعضهم كفو لبعض ...

... كفو لبعض ... الانصار والمهاجرين فيه سواء ...







ادعى على زوج ورثتها المهر واقام بينة على ذلك فادعى الزوج الابراء انها ابرأتني في حال صحتها ونفذ له
طائفة عن هذا المهر واقام على ذلك البينة وادعى الوارث انها ابرأت في مرضها واقام على ذلك بينة
اتفقت اجوبة المفتيين بان البينة بينة الوارث انها في مرضها لانه اثبت العارض فكان اكثر اثباتا
وكذلك اذا اقام البينة على هبتها في حالة الصحة فقضى القاضي بذلك ثم ان الوارث اقام البينة بعد
القضاء انها وهبت في مرضها صح هذا الدفع ولا يكون هذا ابطالا للقضاء بل ... ان القضاء
لم يقع صحيحا



من قوم ابيها فان كانت منهم تعتبر حالها من حيث انتهائهم لا لامومتها وصح ضمان وليها
مهرها وهي بالخيار في مطالبتها زوجها او وليها فان ادى الولي رجع الى الزوج
ان امره بالضمان على ما هو الحكم في الكفالات وصح ضمانه ولو كانت صغيرة مع انه
المطالب للمهر ههنا فلو صح صار مطالبا ايضا لكن لما كان مطالبته من الزوج للابوة لا لانه عاقد
صح ضمانه بخلاف ما اذا باع مال الصغير وضمن حيث لا يصح الضمان لان الولي في البيع عاقد
فيرجع الحقوق اليه فلو صح كان ضامنا لنفسه فيكون مطالِبا ومطالَبا وعاقد النكاح
سفير والحقوق لا ترجع الى العاقد فيكون ضامنا للعاقد والمهر المعجل والمؤجل ان بينا تعجيلا
وتاجيلا كلا او بعضا فذاك اي فهو ذاك المبين وقال الامام النسفي لا يصح تاجيل الكل الى
وقت الطلاق او الموت وقال بعض يصح كتاجيل البعض في الخلاصة هو الصحيح والا اي
وان لم يبين تعجيلا او تاجيلا فالمتعارف تعجيله معجل والمتعارف تاجيله مؤجل اذ الثابت
عرفا [illegible] الى المراة والى المهر انه كم يكون معجلا لمثل هذه المراة من مثل هذا المهر ولا يتقدر
بالربع او الخمس ذكره قاضي خان وفي الخلاصة كذا اختار الفقيه ابو الليث وعليه
الفتوى ولو كان المهر الى اجل ليس لها ان تمنع نفسها لاستيفائه لا قبل حلول الاجل ولا بعده
وكذا لو اجله مدة معلومة بعد العقد او الطلاق الرجعي تعجل المؤجل فلو راجعها لا يعود مؤجلا
كذا افتى الامام المرغيناني وقبل اخذ المهر المعجل لها منعه من الوطي والسفر بها ولو كان المنع بعد الوطي
حقيقة او حكما برضاها مكلفة بلا سقوط النفقة بهذا عنده واما عندهما فان كان الوطي برضاها ليس لها
حق المنع منه وان منعت لا نفقة لها لكونها ناشزة وان كانت مكرهة او صبية او
مجنونة فلها ذلك المنع بالاتفاق في العمادية كان الشيخ ابو القاسم الصفار يفتي
في منع النفس بقولهما وفي السفر بقوله قال الصدر الشهيد هذا احسن وفي المعالق به
يفتى وكذا يحل لها السفر والخروج من منزل للحاجة بلا اذنه اذ بدون ايفاء المعجل
ليس له حق الحبس وبعده وذلك اي اخذها المعجل ينقلها الزوج حيث يشاء لقوله تعالى اسكنوهن
من حيث سكنتم وقيل عن كثير من المشايخ منهم الامام الصفار في العدة وبه قال قاضي خان
وبه اخذ الفقيه ابو الليث وفي المختار والكافي عليه الفتوى وفي العمادية ذكر في التجنيس

خطب بنت رجل وبعث اليها شيئا ولم تزوجها ابوها فما بعث للمهر يسترد اي عينه ان كان قائما
وان تغير بالاستعمال لانه مسلط عليه من قبل المالك فلا يلزم في مقابلته ما انتقص باستعماله شيء
وكذا ما بعث هدية وهو قائم دون الهالك والمستهلك لان فيه معنى الهبة رجل زوج ابنته
وجهزها فماتت فزعم ابوها ان ما دفع اليها من الجهاز امانة وانه لم يهبه لها وانما اعاره منها
فالقول قول الزوج وعلى الاب البينة لان الظاهر شاهد للزوج لان الظاهر اذا زوج ابنته يدفع
اليها بطريق التمليك درر الحكام
شرح غرر الاحكام ١٧٢

ان الفتوى على ان القول للاب كما سبق من الائمة الكرام وقال الامام ظهير الدين المرغيناني [illegible]
الله تعالى اولى من الاخذ بقول الفقيه ان بعث الزوج اليها شيئا ثم اختلفا فقالت المراة
هو هدية وقال الزوج هو مهر فالقول له مع يمينه لانه المملك فكان اعرف بجهة التمليك ولان الظاهر
سعيه لاسقاط الواجب الا اذا اختلفا فيما يتهيأ للاكل فان القول لها كالخبز واللحم
لا كالحنطة والشعير وقيل ليس له ان يحسب من المهر ما يجب عليه كالدرع والخمار في الظهيرية
انه [illegible] ويجب عليه شرعا اذ هي ممنوعة عن الخروج ودون الامة

فصل

نكاح القن والمكاتب والمدبر ويشملان المكاتبة والمدبرة للتغليب ونكاح الامة وام الولد
ومعتق البعض عنده بلا اذن السيد موقوف خلافا لمالك في العبد مطلقا فان اجاز السيد
النكاح نفذ وان رده بطل [illegible] والمكاتبة تزويج
امتهما بلا اذن المولى لانه باب الاكتساب قال قاضي خان وكذا العبد المأذون
وفي الخلاصة وفتاوى قاضي خان ان الصبي والعبد المأذون والمضارب وشريك
العنان لا يملكون تزويج الامة عند ابي حنيفة [illegible] والاب والجد والوصي والقاضي [illegible]
وشريك المفاوضة يملكون تزويج الامة لا تزويج العبد والاب والجد والوصي لا يملكون
تزويج امة الصبي من عبده واذا اذن المولى فالمهر مع القن [illegible]
يطالب بالباقي بعد العتق ولا يباع ثانيا [illegible] اجتمع عليه النفقة مرة اخرى
يباع ثانيا ذكره الامام السرخسي في المبسوط وفي الخلاصة لو زوج امته من عبده [illegible]
ويسقط ويسقط المهر الاخيران اي المكاتب والمدبر والاذن بالنكاح يعم جائزه اي صحيحه
وفاسده عنده [illegible] كالبيع لاطلاق اللفظ فلو اذن عبده بالنكاح فنكح نكاحا فاسدا
ودخل بها يباع عنده للمهر وعندهما انما ينصرف الاذن الى الجائز كاليمين [illegible]
اذ الغرض من الاذن الاعفاف وانما هو به فلا يباع للمهر وانما يؤخذ منه بعد العتق والاصح
قولهما [illegible] المهر متعلق بذمته لا برقبته كذا في الحاوي ومن زوج امته [illegible]
التبوئة [illegible] في الصحاح [illegible]
[illegible] اسكانها بيت الزوج والتخلية بينهما [illegible] ولا نفقة لها على الزوج







وقد حكي في المبسوط والكشف الكبير ان البخاري صاحب الاخبار دخل بخارا وجعل يفتي فقال له
ابو حفص لا تفعل فانك لن تقبل نفسك حتى استفتي في هذه المسئلة فافتى بثبوت الحرمة بين
صبيين ارتضعا من لبن شاة تمسكا بقوله عليه السلام كل صبيين اجتمعا على ثدي واحد حرم
احدهما على الآخر وقد اخطأ النوات الراي وهو انه لم يتامل ان الحكم يتعلق بالجزئية والبعضية
فاخرجوه من بخارا ...
وكلمها كثر خطأه وكان ذلك في زمن الشيخ ابي حفص الكبير ...
توفي رحمه الله ... وهو سنة
... ٩٣

من نزل في المراة في وقت مخصوص عنها اختلف فيه يثبت ولو بعد الفطم ...
رضعات ...

وذكر في الواقعات الصبي اذا ارضعته ام ام
حرمت على ابيه لان امه صارت اخته من الرضاع
كذا في حسب المفتين في كتاب الرضاع وكذا
في خزانة المفتين في كتاب النكاح
نوادر ابراهيم ... في كتاب الرضاع
٨٥

وفي الزاهدي شرط الدعوى لجواز الشهادة ممن كان
بينهم الرضاع كالام والاخت والاخ والعم والعمة
وغيرهم ومن غيرهم من الناس لا يصح الدعوى
غنية الفقهاء

واصولهما واولاد الاصول كذلك يحرم عليه رضاعا ومن لم يحرم عليه نسبا ...



(١٠) وروي ان رجلا اتى ابا الدرداء فقال ان لي امراة وان امي تامرني بطلاقها فقال اني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم
يقول الوالد اوسط ابواب الجنة وان شئت فاضيع ذلك الباب او احفظه رواه ابن ماجه
وعن ابن عمر قال كانت تحتي امراة احبها وكان عمر يكرهها فقال طلقها فابيت فاتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم
فقال عليه السلام طلقها رواه ابو داود وقال عليه السلام من برّ والديه طوبى له وزاد الله في عمره رواه الطبراني



ان الصريح يلحق البائن وعكسه والصريح يلحق الصريح
والبائن لا يلحق البائن الا اذا كان معلقا بان قال
لها ان دخلت الدار فانت بائن ونوى الطلاق ثم ابانها
واحدة ثم دخلت الدار في العدة تقع ولو قال المبانة
انت بائن ولو قال انت بائن لا لانه اخبار

ثلثة في الصغيرة والآيسة عندهم وللحامل عند الشيخين وقال محمد وزفر لا يطلق الحامل
للسنة الا واحدة ولو كان طلاق هو لا الثلث بعد الوطي ما فصل اي سنة طلاقها الاشهر
على عدم وطيها في الاشهر وقال زفر يفصل بين الاولين من الوطي والطلاق بشهر قياسا
على ذوات الحيض فانه يفصل هناك بين الوطي والطلاق بحيض فكذا ههنا بشهر
للحيض في حقهما ثم الطلاق ان كان في اول الشهر يعتبر الشهور بالاهلة وان كان في اثنائه
من التفريق عنده ولذا في حق العدة عنده حتى لا يحكم بانقضائها الا بتمام
من وقت الطلاق يكمل الاول بالرابع والمتوسطان بالاهلة وبدعه اي بدع الطلاق
وقت طلقة واحدة في طهر وطئت المراة فيه او وقعت في حيض امراة موطوءة واما
واحدة في حيض غيرها في سنة كما ... فوقها اي فوق الواحدة من
مرة او فوقها او ثنتين كذلك ... والاول اصح عند الجمهور
عند الازهري ... من ما فوقها في طهر واحد ... لقوله ما فوقها
ويستوي في هذا المدخولة وغيرها ... من البدعي ... والبدعي عدد
ووقتا ... على الاصح ... على قول ان طلق
المدخولة في الحيض فاذا طهرت عن تلك الحيضة طلق ان شاء ... ذكره الطحاوي
الاصل انها اذا طهرت ... ثم طهرت طلقها ان شاء ... السنة ان يفصل بين

والبائن يلحق الصريح ولا يلحق البائن
والرجعي يلحق البائن اختيارات
فصل

طلاقك ... وخذي ... عليك ووهبته لك واطلق ... طلاق ولو
قال اردت طلاقك لا يقع ... طلاقك ... روايتان ... ابي يوسف
انها تطلق كما لو قال ... طلاقك ... عن محمد انها لا تطلق ...
طلاقك وبرئت من طلاقك ... والصحيح انها لا يقع ذكره في الخلاصة ...
قض وقال لو قال طلاقك علي لازم او واجب او فرض او ثابت فذهب بعضهم
المرغيناني الى انه لا يقع وان بعضهم الى انه يقع عند ابي حنيفة في الكل وعند محمد في
الاول ... في الكل عند ابي يوسف ... وذكر الصدر الشهيد في ايمان شرح المختصر الصحيح
انه لا يقع في الكل وقال ابو جعفر انه يقع في قوله واجب لتعارف الناس ولا يقع في
غيره لعدمه ولو قال لها انت مطلقة وان لم يطلقها زوج قبله يطلق وان طلقها
... الاخبار ... قضاء وديانة
... وديانة لا قضاء ... طلقة واحدة رجعية
... الرجعي ... طلاق ... او نوى واحدة او
... رجعية او بائنة ... لو طلقها واحدة
ثم قال جعلت تلك الطلقة ... اختلف الروايات ...









يقع واحدة لان الاشارة انما يعرف بها عدد المبهم ولم يوجد فبقي الحرة قوله انت طالق
واذا وصف الطلاق بالشدة انت طالق باين او البتة او شديدا او اشد الطلاق او فحش كما اذا قال
او الخبثة او اسوءه او طلاق الشيطان او البدعة او وصفه بصفة الطول او العرض كقوله انت
طالق طلاقا طويلا او عريضا او سمعه بما دل عليها اي الوصف بما ذكر كانت طالق كالف
او كالجبل او كملاء البيت فهي تقع واحدة بائنة ان نوتا اي الثلث صحت او ثنتين لامة فان
مثل الظان يقع ثلث وان لم ينوها فيما اذا قال اشد الطلاق ونحوه مما هو على صيغة افعل
فانه اذا قال شديدا انه مثل فاذا قال اشد الطلاق ينبغي ان يقع ما هو اقوى وهو الثلث
اجيب بان ارادة معنى التفاضل من افعل شائع فلا يجوز الحمل على الثلث مع هذا الاحتمال
كذا في الكافي قال قاضي خان لو قال انت طالق مثل سنجة دابي او مثل درهم يقع واحدة
ولو قال مثل ثلث دراهم يقع اثنان والحاصل انه اذا شبه الطلاق بما يوزن بسنجة يقع
واحدة وان شبه بما يوزن بسنجتين فاثنان وان شبه بما يوزن بسلب او اكثر فثلث
والا اي لم ينو الثلث سواء لم ينو شيئا او نوى واحدة او ثنتين في الحرة فبائنة واحدة وان
يقع وقال الشافعي لو في انت طالق باين او البتة يقع رجعية وعن ابي يوسف انه ان قوله
طلاق البدعة انما يكون للبينونة بالنية وعن محمد انه وقوله طلاق الشيطان يكون رجعيا
وان قوله كالف يقع الثلث مع عدم النية وقال ابو يوسف انه ان قوله كالجبل رجعي
وكذا قوله طويلا او عريضا في رواية عنه في الكافي والهداية لو نوى بقوله انت طالق
واحدة وبقوله باين او البتة واحدة اخرى يقع بائنتان وكان ينبغي ان يكون الاول
رجعيا عملا بما هو صريح الطلاق لكنه جعله بائنا لعدم امكان بقاءه رجعيا مع كون الثاني
بائنا وفي الخلاصة وفتاوى قاضي خان لو قال لها انت طالق عامة الطلاق او جل الطلاق
ولم ينو شيئا يقع اثنان ولو قال كل الطلاق او كل تطليقة فثلث ولو قال كل تطليقة
او اقل الطلاق فواحدة ولو قال اكثره ذكر في الاصل انه ثلث ولو قال انت طالق لا قليل ولا
كثير ذكر الامام الفضلي انه واحدة وابو نصر انه ثلث في الخلاصة هو المختار وذكر ابو جعفر
انه اثنان قال قاضي خان هو الاظهر وفي الخلاصة هو الاشبه ولو قال انت طالق

بعدد شعر

بعدد شعر ابليس يقع واحدة ولو قال بعدد شعر الذي على فرجك وقد
طلبته وليس عليه شعر قال محمد لا يقع شيء كما لو قال بعدد الشعر الذي على
ظهر كفي وقد طلى ولو قال بعدد الشعر الذي في بطن كفي يقع واحدة
ويلغو ذكر الشعر لان بطن الكف ليس بموضع الشعر ولو قال انت
طالق او لا لم يقع شيء في قولهم ولو قال او لا شيء روى ابو سليمان
انه لا يقع وروى ابو حفص انه قول ابي يوسف رح وعند محمد رح يقع
واحدة ولو قال انت طالق ثلثا او لا شيء يقع واحدة عند محمد رح
وهو قول ابي يوسف رح اولا ثم رجع الى انه لا يقع شيء ولو
قالت مرا طلاق ده فقال داده كير او داده باد او كرده كير او كرده
باد اختلفوا فيه والصحيح انه ان نوى الايقاع يقع رجعية والا فلا شيء
ولو قال داد است او كرد است او داده شده است او كرده شده
است يقع رجعية وان لم ينوي ولا يصدق قضاء انه لم ينو الطلاق
ولو قال دادم او كردم الكار لا يقع وان نوى لانه معنى احسب انك
طالق وفي دلك لا يقع وان نوى ذكره قض وفي الخلاصة لو قالت له
لك امراة اخرى فقال كل امراة لي طالق لم تطلق هي بخلاف مسئلة
الجامع الصغير وهي انها قالت له انك تزوجت علي فقال كل امراة لي
طالق ثلثا طلقت المخاطبة وعن ابي يوسف رح انها لا تطلق وبه اخذ بعض
المشايخ منهم الامام السرخسي ولو قال لها تر طلاغ او طلاك او تلاق او
تلاغ او تلاك فعن الامام الفضلي انه ان كان عالما لا يقع وان كان جاهلا
يقع كما هو جواب الامام الحلواني ثم رجع عنه وقال يقع مطلقا وعليه
الفتوى فان كان تعمدت بذلك كيلا يقع الطلاق صدق ديانة
لا قضاء الا اذا اشهد قبل التلفظ على ذلك ثم تلفظ ويسمع الشهود
فاذا شهدوا بذلك عند القاضي بالطلاق كذا في الخلاصة وفتاوى

لا يفضي



ولو طلق رجل امرأته بائنا ثم قال في العدة انت طالق ثلاثا قال بعضهم يقع الثلث لانه صريح في
والصريح يلحق البائن وقال بعضهم لا يقع الثلث سواء في العدة او لم يكن وهو الاصح وعليه الفتوى
لانه بائن في المعنى باعتبار المعنى اولى من اعتبار اللفظ جاور في طلاق الرجعي وهو يزداده
وكذا البزودر وكذا في مسند المفتى

قض واعلم ان وصف الطلاق بالباين انما على المجاز العقلي لحو عيشة راضية
من باب وصف الشيء بحال صاحبه يقال بانت امراة فهي باينة والمجاز اللغوي
على الاستعمال الفاعل بمعنى المفعول نحو ماء دافق وسر كاتم اي مدفوق و
مكتوم يقال بانت امراة بطلقة او طلقتين فالطلقة مبين بها وقول الجوهري تطليقة
باينة هي فاعلة بمعنى مفعول ظ في اثاني وكناية عطف على صريح فاللغة
المشهورة كنيت فاليا اصلية وغير المشهورة كنوت فهي منقلبة عن الواو
على غير القياس والكناية في اللغة ان يتكلم بشي ويراد غيره فهي ههنا ما
اي لفظ يحتمله اي الطلاق وغيره فلا يقع بها الطلاق الا بنية او
دلالة الحال عليه ولا يخفى ان المناسب ان يراد بالكناية كما يشعر التعريف
معناها المتعارف عند ايمة الاصول اي ما يستتر معناه في نفسه لكن ذكر
بعض المشايخ ان طلاق الكناية على هذه الالفاظ انما هو بطريق
المجاز اذ لا استتار في معناها حقيقة بل هو في متعلقها كالباين يدل
على معناه بطريق الظهور والخفاء انما هو في متعلقه بل هو وصلة النكاح
او غيرها فقال المص لو اريد بالكناية ما هو متعارف اهل البيان لم
يحتج الى هذا التكلف وقد اجيب بان الاستتار المعتبر في تعريفها
اعم من ان يكون في معناها نفسه او في متعلقه ظهور معانيها الالفاظ
لا ينافي كونها كناية الاستتار مراد المتكلم منها والمقام لا يسع
كشف المرام وتوضيح الكلام ثم الكناية ثلثة اقسام فنحو اخرجي اذهبي
قومي مما يجري مجراها كتقنعي وتخمري واستتري واعزبي بمهملة ثم معجمة
منقوطة من العزبة وبالعكس من الغروب يقال غرب اي بعد كذا
في الكافي والكفاية يحتمل كونه جوابا لسوالها الطلاق وكونه ردا لها
عن ذلك السوال بان يريد الزوج باخرجي اترك السوال وتقنعي ما
اقنعي بما رزقك الله تعالى واشتغلي بالتقنع فانه اهم لك من السوال على ان

ولو جعل امرها بيدها فقالت قبلت طلقت نفسي وفي التجريد لا يصدق الزوج قضاء انه لم يرد
الطلاق اذا قال في حالة الغضب او مذاكرة الطلاق اما في غير مذاكرة الطلاق وغير حالة الغضب
اذا لم يرد الزوج بالامر باليد الطلاق فليس بشيء فلو ادعت المراة نية الطلاق او
انه كان في حالة الغضب او مذاكرة الطلاق فالقول قوله مع اليمين ولتقبل
بينة المراة في اثبات حالة الغضب او مذاكرة الطلاق ولا تقبل بينتها في نية
الطلاق الا ان تقيم البينة على اقراره
يكون بمعنى من القناعة او القناع على ما في الكفاية وكذا انت خلية
من الخلو برية من البراة فيجب همزها على ما في الكافي بتة اما صفة او مصدر
بمعنى القطع كالبتلة باين حرام يصلح جوابا وسبا فيراد انت خلية و
برية وباين من الخير والخلق الحسن وحرام ممنوعة عن ذلك او ممنوع
الصحبة والمعاشرة بسوء خلقك ونحو ذلك والحق ابو يوسف بهذه
الخمسة اي اربع سبيلي لا يد لي عليك لا سبيل لي عليك خليت سبيلك
وفارقتك والحقي باهلك لما فيها من احتمال السب كذا في الكفاية عن
الايضاح والجامع الصغير للامام السرخسي خلافا لجامع الصغير لفخر الا
سلام والفوايد الظهيرية حيث الحقت فيهما بالقسم الاخير ونحو اعتدي
واستبري رحمك انت واحدة انت حرة اختاري امرك بيدك ولا
يقع الطلاق في هذين ما لم يطلق المراة نفسها لانها للتفويض سرحتك
وفارقتك لا يحتملها اي الرد والسب ولكن يحتمل الطلاق وغيرها فان
الاعتداد يحتمل عد الاقراء لو قوع الطلاق وعد نعم الله تعالى ولا
ستبراء قصد براءة الرحم للعدة والطهار البراءة ليطلقها الزوج
في الطهر وانت واحدة الواحدة لاجل الطلاق وانفرادها
بين الاقران ونحوها وعلى هذا القياس البواقي ففي حال الرضا
اي عدم الغضب ومذاكرة الطلاق يتوقف الكل اي جميع الاقسام
الثلثة على النية والقول قوله مع اليمين في انكار النية في كل ما توقف
عليها على ما في الهداية والكافي وفي حال الغضب توقف القسمان
الاولان على النية لان في كل منهما في تلك الحالة احتمال الجواب و
الرد والشتم لا ظاهرا فلا يجعل جوابا بالشك واما الثالث فلا
يصلح لهما وظاهر الجواب بدلالة الحال فيجعل عليه قطعا وفي حال
مذاكرة الطلاق كما اذا قالت سالته هي او غيرها طلاقا يتوقف



القسم الاول فقط على النية اذ تلك الحالة تصلح الرد واما اثبات دوفاعلى بيوت
عليها اذ ما يوح لا تصلح الشتم ظاهرا فتعين الجواب كما في القسم الاخير
وهذا في القضاء واما في الديانة فلا بد من النية فيها ايضا ولو قال اعتدي
مثلا ثلث مرات ونوى بالاولى الطلاق وبما بقي حيضا تطلق واحدة
وان لم نوى بشيا تطلق ثلث في القضاء اذ بالنية في الاول صار الحال
حال مذاكرة الطلاق على ما صرح في الكافي والهداية وفي الخلاصة لو قال بجر
دى كفتم وزن دار نما كردم لا تقع بهما الا واحدة ولو قال لم تكن بيننا نكاح
اولم اتزوجك اوقال مالي امراة او والله لست لي بامراة لا تقع شيئ
وان نوى ولو قال لا نكاح بيني وبينك تقع ان نوى ولو قال توزن
من نئي لا تقع وان نوى هو المختار ولو قال لست لي امراة ان دخلت
الدار فعند الشيخين تطلق ان دخلت ولو قال از تو بيزارشدم شرط
النية كما لو قالت المراة از من بيزار شو فقال بيزار شدم شرط النية
فطلبها البراءة لا يصير الحال حال مذاكرة الطلاق كذا في الخلاصة فان
نوى بالكنايات ماسوى الالفاظ الثلث التي سيذكر الثلث تقع
الثلث والا اي ان لم ينوى الثلث بان نوى ثنتين او واحدة
اولم ينو شيا فيما لا تتوقف على النية على ما مر فبائنة واحدة تقع وعند زفر تقع ثنتان ان نوى بهما وعند الشافعي تقع الرجعي في الكنايات
كلها الا في انت واحدة فانه لا تقع بشيئ عنده وفي اعتدي واستبرئي
رحمك وانت واحدة انما تقع واحدة رجعية لان الاولين قد استعملتا
في المعنى العرفي والاخرة في الواحدة لاجل الطلاق بحكم النية فكل منهما
اقتضى وقوع الطلاق سابقا ولا حاجة الا اقتضاء الى اعتبار ما فوق
الواحدة او وصف البينونة وعند زفر تقع بالاخرة بائنة ثم
الواحدة فيها على ما ذكرنا صفة المراة وفي الكافي والهداية انها صفة

الطلاق

بان قال الزوج انا منك بائن او انا عليك حرام ونوى الطلاق تقع لا ما سناد الطلاق الى نفسه
بان قال انا منك طالق فانه ليس بشيء وان نوى طلاقا لانه اضاف الطلاق الى
غير محله فيلغو لان الطلاق رفع قيد النكاح وكانت هي مقيدة لا هو كالا
لفظ البائن لان البينونة عبارة عن قطع الوصلة التي كانت بينهما فيعم كل
واحد منهما عن الاخر وبخلاف التحريم لانه عبارة عن ازالة الحل الذي كانت بينهما وبازالة
ذلك الحل تحرم كل واحد منهما على الاخر فاستقامت اضافة البينونة والحرمة اليه غفرله مولانا
جلال الدين سمرقندي
المطلقة فقال بعضهم انما تقع الطلاق بهما اذا نصب واحدة على ان يكون
نعتا لمصدر محذوف واما اذا رفع فلا شيئ وان نوى ولو لم يعرب بالحركة
فالنية وعامة المشايخ على انه لا عبرة للاعراب بها وهو الصحيح لان العوام
لا يميزون من وجوه الاعراب على ان تقدير المصدر حالة الرفع وجعل
الحمل حمل اشتقاق مما لا قدح فيه وعلى هذا الوجه لا خفاء في ان الواقع
بانت واحدة انما هو واحدة رجعية لكن في جعلها من الكنايات على هذا
الوجه تأمل وتقع الطلاق باسناد البينونة والحرمة اليه اي الى الزوج
كما اذا قال انا منك بائن او عليك حرام وكما اذا قال المفوضة
انت مني بائن او علي حرام لان الوصلة والحل مشترك بينهما و
البينونة مصدر بان يبين بينا وبينونة اي افترق واصلها التشديد
والترم التخفيف بحذف احد اليائين بخلاف باب سيد وميت
لانها اثقل فوزنها فعلولة او فيعولة وهو اختيار ابن جني وكذا كل
ما كان على هذا الوزن نحو الكينونة والقيلولة والحيلولة لا تقع الطلاق
باسناد الطلاق اليه كما اذا قال انا منك طالق او قالت المفوضة انت
مني طالق لان القيد انما هو لها وعند الشافعي يقع ان نوى والله
اعلم فصل تفويض طلاقها اليها بان قال لها طلقي نفسك
او قال اختاري ينوي به الطلاق يتقيد بمجلس علمها بالتفويض فلها
ان تطلق نفسها ما دامت في ذلك المجلس لانه تمليك حيث تعمل لنفسها
والتمليك يقتضي جوابا في المجلس فان اختلف المجلس على ما سيجيء
بطل خيارها الا ان يقول طلقي او اختاري كلما شئت او متى
او متى ما شئت فانها كلمات عموم الاوقات فكانه قال اي وقت
شئت او يقول اذا ما شئت فانهما كتى عندهما وعنده
للشرط مرة وللوقت اخرى فبالنظر الى الاول بطل خيارها

بالقيام عن المجلس و بالنظر الى الثاني لا وقد كان لها الخيار فلا يبطل بالشك
بخلاف ما اذا قال ان شئت فانه يتقيد بالمجلس لكون ان للشرط
المحض ولا يرجع عنه اى ليس له ان يرجع عن التفويض لانه تعليق الطلاق
بتطليقها فيكون في معنى اليمين والعين تصرف لازم لا يقبل الرجوع عن
تفويض طلاقها الى غيرها اى غير تلك المراة بان فوضه الى اجنبي او امراته
الاخرى لا يتقيد بمجلس العلم و رجع اى يصح رجوعه عنه اى عن التفويض
الى غيرها لانه توكيل وهو لا يتقيد بالمجلس ويقبل الرجوع وهذا اذا
لم يقيد بمشية ذلك الغير اما لو قيد بها بان قال طلقها ان شئت فلم تطلقها
بعد المجلس و لا للزوج ان رجع عنه والمجلس انما تختلف بالقيام عن المجلس لانه
دليل الاعراض وان لم يذهب ولو قامت لتدعو الشهود ولم
ينتقل قال الامام السرخسي فيه اختلاف المشائخ قال الامام خواهر زاده
لو قامت لذلك ولم تخرج لم تبطل الخيار وان خرجت اختلفوا فيه
او الذهاب عن المجلس او الشروع في قول او عمل لا يتعلق بما مضى اى
يدل على قطع ما كان الزوج فيه بخلاف اكلها وشربها و قراءتها
قليلا وطلبها الشهود او اباها للمشورة ولبسها الثوب من غير قيام
كذا في النهاية وفي العمادية لو دعت بكلام وطعام بطل الامر قل
او كثر اذ الاكل في مجلس الراى غير معتاد بخلاف الشرب وذكر القدوري
ان اكل الكثير يبطل دون اليسير اذا كان من غير ان تدعو به المراة ولو
كانت قاعدة فاتكات ففي الجامع الصغير انه لا يبطل خيارها لانه
انتقال من جلسة وذكر في غيره انه يبطل لان الاتكاء اظهار التهاون
بالامر وكان اعراضا في الهداية الاول اصح وفي العمادية هو ظاهر الرواية
ولا يبطل لو كانت متكئة فاستوت او محتبية فتربعت او
عكست او قائمة فقعدت ولو كانت قاعدة فاضطجعت ففيه روايتان عن ابي

الغير

والمجلس

الجلسة

يوسف

يوسف رح روايتان ولا تبطل لو شئت عن جانب بيت الى جانب آخر
او نزلت من الدابة او وقفتها ولو كانت ماشية فاجابت كما سمعت في
خطوتها صح لان جوابها وتبطل بالشروع في الصلوة لا باتمام الوتر الفرض
او الوتر عندهم ولا باتمام النفل ركعتين ولم يفرق في الاصل من نفل
ونفل وروى ابن سماعة عن محمد ان الاربع قبل الظهر كالفرض و
فلكها كبيتها اذ سيرها غير مضاف الى الراكب اذ لا يقدر على ايقافها فلا
يتبدل المجلس بجريها وسيرها بخلاف سيرها للقدرة على ايقافها فيتبدل
المجلس بسيرها وفي صورة قال لامراته اختاري بنية التفويض
لا بنية اختيارها في امور اخر فقالت اخترت لا يقع الا طلقة بائنة
لان اختيارها نفسها انما هو بثبوت اختصاصها بها وذلك في البائن
اذ في الرجعي تمكن لزوجها من رجعتها بلا رضاها فلا يكون اختصاصها
بنفسها ولا تقع الثلث وان نواها لان البينونة انما ثبتت مقتضى
لثبوت الاختصاص المذكور ولا تجري العموم في المقتضى مع ان ذلك انما
يكون طلاقا باجماع الصحابة رضوان الله تعالى عليهم اجمعين مخالفا للقياس
فثبتت الواحدة وفيما وراءها عملنا بالقياس وهو ان لا يقع بها
شئ وان نوى لان التفويض اليها انما يثبت فيما يملكه بنفسه وهو
لا يملك ايقاع الطلاق بهذا اللفظ فلا يملك به التفويض الى غيره
كذا في الكافي والهداية وفي عطف قالت جازة لا يخفي وشرط
لو قوع الطلاق بتلك العبارة ذكر النفس اى نفسها او ما يقوم
مقامها كالتطليقة من احدهما كما اذا قال اختاري نفسك او تطليقة
فقالت اخترت او قال اختاري فقالت اخترت نفسي او تطليقة
في الهداية لانه عرف طلاقا بالاجماع وهذا انما كان في المفسر من احد
الجانبين لان المبهم لا يصلح تفسير المبهم ولا يتعين مع الابهام وهذا

سبقت خطوتها

اذا لم يصدق الزوج انها اختارت نفسها اما اذا صدقها فانه يقع الطلاق
بتصادقهما وان كان الكلام مبهما منهما الزوج قال قاضي خان لو قال
اختاري فقالت اخترت ثم قالت عنيت ان كان ذلك في المجلس
طلقت وصدقت وبعده لا لانها تملك الانشاء ما دامت في المجلس
او قوله عطف على ذكرا لا على النفس كما توهم اي شرط ان تقول الزوج
اختاري اختيارة اما يكون كناية عن ذلك في كلامه او كلامها فيقول
المراة بالنصب عطفا على قوله قوله اخترت وكذا اخترت ابي وامي
او اهلي او الازواج استحسانا ولو كررها اي ذكر الزوج لفظ اختاري
ثلثا فاختارت احدها بان قالت اخترت الاولى او الوسطى او الاخرة
فثلث من الطلقات يقع عنده ولا الى نية الزوج لان تثليث لفظ
اختياري دليل الطلاق لملائمته به وعندهما تقع واحدة اذ كل من الاولى
واختيها اسم للمفرد فاللفظ يفيد الفرد وله انها ملكت الثلث بتثليث
اللفظ فلما قالت اخترت يقع الثلث ولغو ذكر الاولى واختيها ولو
قالت اخترت اختيارة يقع ثلث عندهم لانها للمرة والاختيار مرة
انما يوجد اذا اختارت نفسها بثلث ولو كررها ثلثا ثم قالت طلقت
نفسي بتطليقة او اخترت نفسي بتطليقة فبائنة واحدة وقعت حتى
لا يملك الرجعة وهكذا في الجامع الكبير وفي الهداية انه يقع يملك الرجعة
وهكذا في بعض نسخ الجامع الصغير قال قاضي خان هذا غلط والصحيح انه لا يملك
الرجعة نص عليه في الزيادات في الكفاية وانما كان غلطا لان
العبرة بجانب المفوض حتى لو امرها بالرجعة فطلقت بائنة او البائنة
فطلقت رجعية يقع الامر به الزوج ولو قال امرك بيدك او بكفك او
يمينك او شمالك او فمك ولسانك ونحوها بنية التفويض لا بنيته
امرا آخر فطلقت نفسها فبائنة وقعت لان امرها بيدها انما يكون حقيقة

نفسه م

حاجة م

واحدة

لان الزوج ملكها الاختيار وهو من الكنايات التي بعد السوية فيكون بعونها بالاثار فيقع بائنا وهو المذكور في الجامع الكبير وهذه رواية في بعض نسخ الجامع الصغير انه يقع واحدة يملك الرجعة لان لفظها صريح وقد اختاره صاحب الهداية وقد قيل انه غلط والصواب انه لا يملك الرجعة قال الحصر هذا هو الاصح

حقيقة عند تفويض البائن وكلاهما في جوابه فيعتبر فيه الصفة المعتبرة في
الامر بالبين فكانها قالت طلقت نفسي بائنة ولو نوى الزوج بقوله امرك
بيدك الطلقات الثلث فطلقت نفسها يقع اي الطلقات الثلث
وكذا لو قالت اخترت نفسي بواحدة لان الوحدة صفة الاختيارة
فكانها قالت اخترت نفسي بمرة واحدة وبذلك يقع الثلث ولو قالت
اخترت نفسي بتطليقة او طلقت نفسي بواحدة يقع واحدة بائنة كذا في
الهداية وغيرها ففي كلام المص تساهل وفي قوله امرك بيدك في تطليقة
او بقوله اختاري تطليقة فاختارت نفسها فرجعية تقع اذ
الامر اليها في التطليقة وهي معقبة للرجعة والعطف في فاختارت
وذكر الفاء في فرجعية لا يخلو عن تعسف وقد شاع ذلك في تراكيبه
وفي قوله امرك بيدك اليوم وغدا يدخل الليل في وقت الاختيار
على سبيل التبعية فلا يقال كيف يدخل الليل وقد سبق ان الفعل
العامل في اليوم اذا كان ممتدا كان اليوم للنهار خاصة لان قوله
امرك بيدك اليوم وغدا بمنزلة قوله امرك بيدك يومين وفي مثله
يستتبع اسم اليوم الليلة وصح ان رد المفوض في اليوم لا يبقى الامر
بيدها بعده اي بعد الرد وعن ابي حنيفة رضي الله عنه ان لها ان
تختار نفسها غدا وهو المذكور في الواقعات قال قاضي خان الصحيح
هو الاول وان قال امرك بيدك اليوم وبعد غد تخلف الكلمتان المذكورتان
اي فلا يدخل الليلة فيه وان رد المفوض في اليوم كان الامر بيدها بعد
غد وعند زفر في هذه الصورة كالاولى ولنا ان توسيط زمان
لا اختيار لها فيه يستدعي ان يكون هناك تفويضان ورد
احدهما لا يتعدى الى الآخر وفي قوله طلقي نفسك ان نوى ثلثا وقالت
طلقت نفسي يقعن اي الثلث حقيقيا ان كانت حرة وحكمية ان كانت

امة لان قوله طلقي يتضمن المصدر وهو اسم فرد يحتمل الوحدة الحقيقي
والاعتباري وهو الثلث للحرة والاثنان للامة فاذا قالت طلقت
يراد به الطلاق الذي نواه بدلالة المجابة بخلاف ما اذا قال
طلقتك فانه لا يصح فيه نية الثلث وان دل على المصدر لانه في
الاصل اخبار فيقتضي طلاقا سابقا تصحيحا لصدقه والثلث اقتضاء
انما هو بقدر الضرورة كذا في الكافي قال قض لو قالت لزوجها
طلقني ثلثا فقال انت طالق فهي واحدة الا ان ينوي ثلثا ولو
قال قد فعلت او قد طلقتك طلقت ثلثا ولو قالت طلقني طلقني
طلقني فقال طلقت ان نوى ثلثا تطلق ثلثا ولو ذكرت الاخيرتين
بالواو وطلقت ثلثا وان لم ينو وكذا لو قالت خيرني ثلثا بدون الواو
او معها فخيرها فطلقت نفسها تطلق واحدة على الاول وثلثا على الثاني
والا اي وان لم ينو الثلث بان لم ينو شيئا او نوى واحدة او
ثنتين في الحرة فرجعية واحدة تقع وفي قوله طلقي ثلثا فطلقت
نفسها واحدة يقع الواحدة لان تمليك الواحدة لا يقع طلاق عنده
في عكسه بان قال طلقي واحدة فطلقت ثلثا معا وعندهما يقع
واحدة لانها اتت بما ملكته وزيادة فيقع ما ملكته ويلغو الزيادة
ولو امر الزوج المراة بالباين بان قال طلقي نفسك واحدة باينة
او الرجعي بان قال طلقي نفسك واحدة فعكست المراة يقع ما امر الزوج
به لا ما قصدته المراة والشرط في وقوع الطلاق بقوله انت طالق
ان شئت انما هو مشية منجزة قطعية موجودة في الحال كما اذا
قالت شئت في جواب انت طالق ان شئت فيقع طلقة رجعية
او مشية معلقة بما قد علم اي تحقق وتقرر وجوده كما اذا قالت
في الجواب شئت ان كان زيد في الدار والحال انه فيها لان التعليق

بالكاين

بالكاين الموجود تنجيز لا بما يعلم وجوده بعد اي بعد ذلك التعليق كما
اذا قالت في الجواب شئت ان شئت فقال الزوج شئت فانه لا
يقع الطلاق لانه علقه بمشيتها الموجودة في الحال ولم يوجد لتعليقها
اياها بمشيته فلم يتحقق وجودها عند ذلك وخرج الامر من يدها لاشتغالها
بما لا يعنيها كذا في الهداية وفي قوله انت طالق كلما شئت تطلق المراة
نفسها اي لها ان تطلقها ثلثا متفرقة لان كلمة كلما للعموم الانفرادي
دون الاجتماعي ولو اوقعت الثلث جملة لم يقع شيء عند ابي حنيفة رض
وعندهما يقع واحدة ولو اوقعت واحدة وانقضى عدتها فتزوجها
زوج اخر ثم عادت الى الزوج الاول كان لها المشية فيما بقي من الثلث
ذكره قض لا تطلق نفسها بعد التحليل والعود الى الزوج الاول
لان تعلق الطلاق انما هو في الملك القايم لا الحادث بعد ذلك
قال قض في فصل طلاق الوكيل ولو اوقعت واحدة فتزوجت
بزوج اخر ثم عادت الى الاول كان لها المشية في ثلث تطليقات
مستقبلات عند الشيخين وهي مسئلة الهدم فقوله بعد التحليل اولى
من قول صاحب الهداية وغيره بعد زوج اخر فتنبه وفي قوله انت
طالق كيف شئت اي اي طلاق شئت فكلمة كيف مستعارة بمعنى اي
الموصولة بجامع الابهام يقع واحدة باينة او ثلث عنده ثم ان نوت
اي شاءت البائنة او الثلث ولم تخالفها نية اي والحال ان نية
ومشية لم تخالف نيتها ومشيتها سواء كان له نية كما اذا قال نوبت
ما شاءت او لم يكن كما اذا قال لم تحضر في النية والا اي وان لم
ينو المراة نية مقرونة بعدم المخالفة وذلك بان نوت مخالفة او لم
ينوا اصلا فرجعية يقع على الاول عندهم وعلى الثاني عنده خلافا
لهما وذلك لان المفوض لها عنده انما هو صفة الطلاق وامانية

اورجعية مطلقا م

الى صورة العدم



فعل المامور لا تطلق المراة لانه حنث حيث امر الى غيره وهذا
نظير ما روى عن ابى يوسف رح انه اذا قال ان تزوجت فلانة
او خطبتها فهى طالق فخطبها ثم تزوجها لا يحنث فى يمينه لانه حنث
بالخطبة لا الى جزاء ولو قال لوالديه ان زوجتمانى امراة فهى طالق
فزوجاه بامراة قالوا لا يصح هذا اليمين ولا تطلق وقال الامام
الفضلى يصح وتطلق وهو الصحيح لان التزوج لا يتم الا بالتزوج
ولو قال اكر فلانه رابمن دهند طلاق فزوجها لا تطلق ولو قال
اكر بمن دهند بزنى تطلق وذكر قض فى طريق فسخ اليمين لو ان
حنفيا قال ان تزوجت امراة فهى طالق ثلثا ثم طلب فسخه من القاضى
الحنفى لا ينبغى له ان يفسخ الا انه لو كان ماذونا بالاستخلاف له ان
يبعث الى شافعى رح ولا يامره بالفسخ بل يامره ان يسمع خصومتها فيحكم
فتدعى المراة عليه عند حضور القاضى الثانى انه تزوجها بعد يمينه وعليه
اداء مهرها والقيام بمواجب النكاح من النفقة والسكنى وغيرهما فيقول
نعم تزوجتها بعد يمينه الا انى حلفت قبل النكاح ان تزوجت امراة فهى
طالق فاذا استمع القاضى كلامها وطلبت المراة الحكم ببقاء النكاح
يقول حكمت ببطلان اليمين التى ذكرتها وببقاء النكاح بينكما فينفذ
قضاؤه ويحل المراة للحالف ولا يحتاج الى امضاء القاضى الاول الا
انه احوط ويستوى فى ذلك عقد يمين واحدة او ايمان على امراة
معينة او غير معينة بان قال مرارا ان تزوجتك فانت طالق او ان تزوجت
امراة فهى طالق فانه اذا حكم ببقائها انفسخ الايمان كلها فى قولهم
ولو حلف على امراة ثم على اخرى ففسخ احدهما وفسخ اليمين
لم يكن ذلك فسخا فى حق الاخرى حتى لو تزوجها تطلق فى قولهم
وان عقد يمينا واحدة على النساء ان قال كل امراة اتزوجها

امراة

ولدت فانت طالق فقالت ولدت فانها لا تصدق من غير شهادة
ولذا لو قال لها ان دخلت الدار فانت طالق فقالت دخلت الدار لا تصدق من غير
لانه مما يعاين ويشاهد فلا تصدق من غير بينة شرح ضوء الواضح
م ا لمترلها

فيقع بمجرد قوله انت طالق لان كلمة كيف للاستيصاف وعندهما
هو الطلاق على اى صفة شاءت فاليها الاصل والوصف فما
لم تشأ لم يقع شىء منها ولا يخفى ان النفى فى قوله والا وارد على
قوله نوت فيشتمل على بيان حكم القسمين معا كما ينبئك عليه لا
على قوله لم تخالفها كما توهمه بعض اذ لا يفهم حكم القسم الثانى فتامل
وفى قوله طالق او اختارى نفسك ما شئت من ثلث يقع ما دونها
اى عدد الثلث واحدا واثنين عند مشيتها ذلك وليس لها مشية ثلث
عنده وعندهما لها ذلك للحمل للبيان وهو اوفق لعموم لفظ ما
قلنا استعمال كلمة من للتبعيض هو الشائع الكثير اذا كان مجرورها ذا
ابعاض فيحمل عليه عند عدم الصارف والحمل على البيان كانه يابى
العموم قصدا عن الوفاق وقد تؤخذ المقص بوجه اخر وهو ان
البعض متيقن حيث يكون مرادا على تقدير كون من تبعيضية او بيانية
ورد بعض بان البعضية التى يدل عليها من هى البعضية المجردة المنافية
للكلية لا التى هى اعم من ان يكون فى ضمن الكل او بدونه ورد لانه
ان البعض متيقن وهو ظ وفيه بحث اذ ليس المراد متيقن البعض
الذى هو مدلول من التبعيضية وهو ظ والله اعلم فصل
شرط صحة التعليق فى الطلاق الملك اى وجود النكاح او
الاضافة اليه فلو قال لامراته ان دخلت الدار فانت طالق
او لاجنبية ان نكحتك فانت طالق فوجد الشرط طلقت لوجود
الملك فى الاول والاضافة اليه فى الثانى وقال الامام الزاهد
قد طوت برواية عن محمد رح انه لا يقع فى الثانى كما هو قول الشافعى
وبه كان يفتى كثير من ائمة خوارزم قال قض لو قال ان تزوجت
امراة او امرت انسانا بتزوج امراة فهى طالق فامره به ففعله



فهي طالق فنفسخ اليمين في حق الواحدة هل ينفسخ في حق غيرها اختلفوا فيه
فعلى قول محمد رحمه الله ينفسخ في حق الجميع وعلى قياس قول ابي يوسف رحمه الله
وهو رواية عن ابي حنيفة رض يحتاج الكل الى فسخ واكثر المشايخ في
مسايل الطلاق على قول محمد رحمه الله وفي فصل القضاء في المجتهدات من
فتاوى قضاخان الفتوى في تلك المسئلة على قول محمد رحمه الله لانها يمين
واحدة ولو لم يرفع الامر الى القاضي بل سال شافعيا فافتاه ببطلان الطلاق
لا ياخذ بفتواه ولو حكما شافعيا ليحكم بينهما في هذه الحادثة فحكم قيل
لا ينفذ حكمه كفتواه والصحيح انه ينفذ وذكر الامام الحلواني رحمه الله ان حكم
الحكم في المجتهدات كالكنايات والطلاق المضاف وغيرهما نافذ
وليس لاحدهما ان يرجع عن حكمه قال قض هذا انما يعرف ولا يفتى به
كيلا تتجاسر العوام ولهذا امتنع المشايخ عن الفتوى في جواز حكم الحكم
والله اعلم وفي العمادية لو قال ان تزوجت امراة فهي طالق مراتا
ثلثا فالحيلة ان يتزوجه فضولي منها وهو يجيزه بالفعل والاعتماد على هذا
وكذا الحيلة فيما اذا قال كل امراة تدخل في نكاحي فهي كذا لان الدخول
في النكاح انما هو بالتزوج فكانه قال ان تزوجها وقال الامام الكرخي
والامام البزدوي انه يحنث بنكاح الفضولي في هذه الصورة كذا في
المحيط والملتقط وذكر صاحب المحيط عن الامام نجم الدين والفقيه ابي
جعفر ان كل جواب عرفته في مسئلة التزوج فهو الجواب في قوله يدخل
في نكاحي او تصير حلالا لي وفي المحيط لو قال كل امراة اتزوجها او
تزوجها غيري لاجلي واجيزه فهي كذا فلا وجه لجوازه وعن الفقيه
ابي جعفر انه لو قال كل امراة اتزوجها او تزوجها غيري لاجلي
فالحيلة فيه ان تزوجه فضولي امراة بغير امره او بغير امرنا ثم هو يجيز
النكاح فيقع الحنث قبل اجازة المراة لا الى جزاء لعدم الملك فتجيزه

المراة فاجاز تمها لا تطلق فيجدد ان كان النكاح بعد ذلك قلت هذه الحيلة
انما يحتاج فيما اذا قال اتزوجها غيري واجيزه واما اذا لم يقل وجيزه
فقال نجم الدين يزوج الفضولي لاجله فيقع الطلاق ولكن لا يحرم
به لكونه قبل دخولها في ملكه الا ترى انه بعد عقد الفضولي ولو
طلقها ثلثا لا يحرم عليه الا انه لا يقبل الاجازة لانه صار مردودا
فيعقد الفضولي ثانيا لاجله وهو يجيز بالفعل قال صاحب المحيط وعندي
انه لا حاجة الى الفضولي لان عينه قد انحلت بتزوج الفضولي اولا فله
ان يتزوج بنفسه في حق هذه المراة كما مر فيما اذا قال ان تزوجت
امراة او اوت انسانا الخ وان شئت زياده بسط في المقام
فعليك بالعمادية وفيها انه سئل الامام السرخسي عمن قال كل امراة
اتزوجها فهي طالق فزوجه فضولي امراة واجاز بالفعل كما مر ثم طلقها
واحدا وانقضت عدتها ثم تزوجها بنفسه هل تطلق قال قيل تطلق
وقيل لا لان اليمين تنحل بنكاح الفضولي وقال قض الصحيح انه تطلق
لان نكاح الفضولي لا يتم قبل الاجازة والفاظ اي الفاظ الشرط
حروف كان او اسماء وانما سميت الفاظ الشرط لان الشرط هو
العلامة ومنه اشراط الساعة وهذه الالفاظ تقترن الفعل
الذي هو شرط الحنث ان بدا به لانه للشرط المحض وضعا ليس
فيه معنى الوقت قطعا ومتيما واذا ما متى وكل كلما في الهداية
ان كلمة كل ليست شرطا حقيقة لان ما يليها اسم والشرط ما تعلق
به الجزاء والاجزية انما تتعلق بالافعال الا انها الحقت بالشرط
لتعلق الفعل بالاسم الذي يليها كقولك كل عبد اشتريته فهو حر
وزوال الملك اي النكاح بعد اليمين بان طلقها واحدة او اثنتين
وانقضت العدة لا يبطله اي التعليق ففي غير كلمة كلما كي اذا قال



فان وجد الشرط كالدخول مثلا مرة ان دخلت الدار فانت طالق ان وجد الشرط كالدخول مثلا مرة
واحدة في الملك تنحل اي يبطل تعليقه ويمينه منتهيا الى جزاء اي جزء
هو عليه فيقع الطلاق فتمام من المثال فلو وجد الدخول فيها مرة اخرى
لا يقع لانحلال اليمين وان وجد الشرط في غير الملك تنحل اليمين لا
الى جزاء ففي المثال المذكور لو طلقها وانقضت عدتها ثم دخلت الدار
لم يقع الطلاق لفقدان المحل فان علق الثلث بشرط ثم اراد ان يقع
الشرط بدون وقوع الثلث فالحيلة ان يطلقها واحدة وتنقضي
عدتها ثم وجد الشرط فيبطل اليمين فبعد ذلك لو تزوجها فوجد الشرط
لا يقع شيء لبطلان اليمين سابقا ذكره المعم وغيره وفي كلمة كلما انما
تنحل اليمين بعد الثلث فان قال كلما دخلت الدار فانت طالق
فان دخلت مرة يقع واحدة ثم وثم فاذا دخلت ثلثا طلقت ثلثا
وبطل اليمين فلا يقع طلاقا ان نكحها بعد الثلث والتحليل بنكاح
زوج ثم دخلت الدار لما مر ان التعليق انما هو في الملك القائم
لا الحادث بعد الا اذا دخلت تلك الكلمة على صيغة التزوج كما اذا قال
كلما تزوجتك فانت طالق فانه تطلق بالتزوج بعد الثلث والتحليل
ثم هكذا وهكذا والحيلة فيه عقد الفضولي في كل مرة على ما مر وان اختلفا
اي الزوجان في وجود الشرط المعلق عليه بان قال الزوج
انه لم يوجد وقالت قد وجد فالقول له مع يمينه لانه متمسك بالاصل
وهو عدم ما لم يعلم الشرط وبقاء ما كان من النكاح الا مع اظهار حجتها
اذ قد اوضحت دعواها بالبينة وان اختلفا في شرط لا يعلم وجوده
الا منها نحو ان حضت فانت طالق وفلانة او عبدي حر وصدقت
استحسانا في حقها فقط فان قالت حضت تطلق هي لا فلانة و
وان صدقها الزوج تطلق فلانة ايضا على ما صرح به في شرح الطحاوي وغيره

وغيره والقياس ان لا يصدق في حقها ايضا كما في ساير الشروط وجه
الاستحسان انها امينة في حق نفسها اذ لا يعلم ذلك الا من جهتها فيقبل قولها
كما في العدة ووصول الزوج المحلل اليها فيحكم بعد مضي ثلثة ايام بالطلاق
الواقع في اول ما حين رأت الدم فيكون الطلاق بدعيا وعلى هذا قيل انه
يجب على المفتي في هذه المسألة ان يكتب طلاق شده است لا طلاق شود
حتى لا يظن المفتي بوقوع الطلاق عند ثلثة ايام والمرأة في تلك العدة
لو كانت غير مدخولة فتزوجت قبل ثلثة ايام صح النكاح على ما عرف
قوله ان حضت حيضة فانت طالق يقع الطلاق اذا طهرت من الحيض
اذ الحيضة اسم للكاملة وانما هو بتمامها فالطلاق على هذا سني وفي
قوله ان صمت يوما فانت طالق وصامت يقع الطلاق اذا غربت
لانه جعل اليوم معيار الصوم بخلاف ما اذا قال ان صمت حيث تطلق
بصوم ساعة لعدم تقدير اليوم معيارا وان علق الزوج طلقة واحدة
بولادة ذكر وثنتين بانثى بان قال اذا ولدت ذكرا فانت طالق واحدة
واذا ولدت انثى فثنتين فولدتهما ولم يدر الاول منهما طلقت المرأة
واحدة قضاء وحكما وطلقت ثنتين تنزها اي تلبسا بالنزاهة
والطهارة عن دنس الحرمة والاثم حتى لو وقع طلقة اخرى قبل وبعد
لا يتزوجها قبل التحليل تحرزا عن الحرمة وانقضت العدة في الوضعين
بالوضع الثاني وانما لا يقع الطلاق بالثاني لانه حال انقضاء العدة
والطلاق لا يقع معه وان علق الطلاق بشيئين كما اذا قال ان
كلمت زيدا وعمرا فانت طالق يقع الطلاق ان وجد الشيء الثاني
في الملك سواء كان ملكا قائما او حادثا وسواء كان الشيء الاول
ايضا في الملك او لا وفيه خلاف زفر فانه شرط كونهما في الملك وان
لم يوجد الثاني فيه لا يقع شيء وان وجد الاول فيه فظهر ان الاقسام اربعة

وان اختلفا في وجود الشرط اي ثبوته ليعم العدمي كالنزاع مع الصحيح لا لانكاره الطلاق
بعدم وصول نفقتها اياها [illegible] ... ان القول لها اقره في البحر والنهر وهو مقتضى المتون والشروح لانها المنكر ...

وان اختلفا في وجود الشرط سواء كان وجوديا او عدميا كما لو قال لها ان لم ادخل الدار فانت [illegible] ... لان البرهان مقبول عليه كما في جامع الفصولين فالقول له اي للزوج لانه منكر وقوع
الطلاق [illegible] ... اقامت البينة على وجود الشرط فانها نورت دعواها بالبرهان



فى ثلثة منها اجماع وفى واحد خلاف والتنجيز يراد به ايقاع الطلاق حالا
على ما نص قض وغيره وهو اما من نجز حاجته بنجز نجزا اى قضاها من باب نصر
اى قضا ما فتنجيز الطلاق ايقاعه واما من نجز ينجز نجزا بالتحريك من
باب علم اى فنى فالتنجيز افناء ملك النكاح ثم استعمل في سببه وهو ايقاع
الطلاق والمعنى ان تنجيز الطلاق الثلث يبطل التعليق مطلقا فلو علق
الزوج الطلقة الواحدة او ما فوقها بشرط بان قال ان دخلت الدار
فانت طالق واحدة او ثنتين او ثلثا ثم نجز الطلقات الثلث واو
قعها ثم عادت المراة اليه بعد التحليل ثم وجد الشرط لا يقع الطلاق
المعلق بذلك الشرط وفيه خلاف زفر رح وقوله نجز الثلث مشعر بان
المبطل للتعليق هو تنجيز الثلث كما نبهناك عليه فلو علق الثلث مثلا ثم نجز
ما دون الثلث وباقى المسئلة بحالها يقع الطلاق الثلث عند الشيخين ويقع
ما بقى منها بعد التنجيز عند محمد رح وزفر والشافعى رحمهم الله والخلاف مبنى
على الخلاف فى مسئلة الهدم وسيجئ فى اخر فصل الرجعة وان تكلم بالطلاق
او العتاق ونحوهما ووصل لفظة ان شاء الله او ان لم يشاء الله او
ما يشاء الله او الا ان يشاء الله بكلامه هذا ابطل الكلام ولا يقع
حكمه وكذا ان علق بمشية من لا يظهر مشيته مثل ان شاء الجن على ما ذكر
فى شرح الطحاوى وان فصل بينهما فان كان بعذر كالعطسة والتنحنح
فهو كالوصل والا يثبت الحكم ولا يبطله ان شاء الله وفى فتاوى قض ان
من شرط الاستثناء عند مشايخنا ان يسمع لو ادنى الاذن الى فمه وفى
الخلاصة لو حرك لسانه بالاستثناء صح وهو اختيار الفقيه ابى جعفر
رح وهو مروى عن ابى يوسف رح وابى مطيع والنخعى وكذا القراءة
فى الصلوة وان سمعت نفسه فهو اوثق وقد سبق زيادة بيان
وفيها ان الاستثناء لا يفسد بتخلل النداء نحو انت طالق يا عمرة ان شاء الله وتفسد

وتفسد بتخلل ما هو لغو عنده فلو قال انت طالق ثلثا وثلثا ان شاء الله
او انت طالق واحدة وثلثا ان شاء الله تطلق عنده خلافا لهما ولو قال انت
طالق واحدة ثلثا ان شاء الله لا تطلق عندهم وعلى هذا الخلاف لو قال
لعبده انت حر وحر ان شاء الله وفى الخلاصة عن الاصل لو قال انت حر
وعتيق ان شاء الله صح الاستثناء وتفسد ايضا بكون المستثنى
اكثر او مساويا للمستثنى منه نحو انت طالق ثلثا الا اربعا او الا ثلثا و
كذا انت طالق واحدة الا نصفها وقال قض لو قال انت طالق ثنتين
وثنتين الا ثنتين طلقت ثنتين ولو قال الا ثلثا طلقت ثلثا وعلله بانه لا
وجه لجعل الاستثناء الثلث من الثنتين لا من الاولى ولا من الاخرى ولا
لجعله منهما جميعا فجعل المستثنى من كل اثنين واحدة ونصفا فبطل الاستثناء
ولو قال انت طالق ثلثا الا واحدة وواحدة وواحدة طلقت ثلثا
لان حرف الجمع كلفظ الجمع فكانه قال الا ثلثا وقال ابو يوسف رح يقع
واحدة ويصح استثناء الواحدة الاولى والثانية لانه استثناء البعض
ولا يصح استثناء الباقى كيلا يلزم استثناء الكل وفى الخلاصة انه ذكر فى
النوادر عن محمد رح انه قال نسائى طوالق الا فلانة وفلانة وفلانة
صح الاستثناء وان لم يكن له امراة سواها ولو قال الا نسائى لم
يصح وما افترقا الا لفظا وفى فتاوى قض انه لو قال انت طالق
اليوم واحدة ان شاء الله وان لم يشأ فثنتين قال ابو يوسف رح
ان طلقها فى اليوم واحدة لم يقع الا هى وان لم يطلقها يقع ثنتان
ولو لم يقيد باليوم وقال انت طالق واحدة ان شاء الله وانت
طالق ثنتين ان لم يشاء الله قالوا لا يقع شئ وهذا على قول
محمد رح ان التقييد بمشية الله ابطال للكلام واعلام للحكم بتقدم او
تأخر فيبطل كلا الكلامين واما على قول ابى يوسف رح انه تعليق

ودعوى الاستثناء من الزوج حين يحلفان عند القاضي الزوجة تدعي عليه ايقاع الطلاق والزوج ينكر
ويقول كان مع الاستثناء فالقول قولها ولا يصدق الزوج الا ان يثبت بحجة اما لو ادعى الزوج
انى قلت انت طالق ان دخلت الدار كان القول قوله لانه لما ادعى التعليق فقد انكر
التطليق والقياس في الاستثناء كذلك وبه كان يقول مشايخنا المتقدمون غير ان
مشايخنا المتاخرين استحسنوا ان الزوج لا يصدق الا ببينة لانه يدعي خلاف الظاهر جواهر الفتاوى
في الباب الثالث من الطلاق
فلانه تعليق بما لم يظهر وجوده او عدمه فلا يقع طلاق ولما كان
مظنة شبهة انه ينبغي ان يقع الطلاق البتة لانه تعالى ان شاء الطلاق فظ
وان لم يشا منع ان يقع ايضا بمقتضى التعليق الثاني لوجود المعلق عليه
اشار فيه الى الجواب بما خلاصته ان الكلام الثاني باطل اذ لو صح لبطل حرمت
صح فان وقوع الطلاق بمشية الله تعالى اياه وهكذا ذكر في النوازل كلمتا
مبطلي الطلاق والتقييد باليوم وذكر في المنتقى انه لو قال انت طالق
اليوم ثنتين ان شاء الله وان لم يشاء الله في اليوم فانت طالق ثلثا
فمضى اليوم ولم يطلقها طلقت ثلثا وان لم يقيد باليوم في اليمين ولم
يطلقها طلقت قبيل الموت في المحيط ان جواب المنتقى بوقوع الطلاق
في صورة الاطلاق مخالفا لما ذكر في النوازل انه لا طلاق ولا يخفى
على الفطن ان المخالفة في الجواب لاختلاف في وضع المسئلة فتفطن والله
الموفق للصواب ثم اعلم ان ما ذكر ان التقييد بمشية الله تعالى تعليق
عند ابي يوسف رح وابطال عند محمد رح واحدى روايتي الخلاف وقد
روى الخلاف على عكس ذلك وظاهر كلام المص يوافق القول بالابطال
وقد بني على هذه الرواية ما ذكر فيها من الخلاف بينهما فيما اذا
قال ان شاء الله انت طالق او وانت طالق فانها لا تطلق
عند ابي يوسف رح وتطلق عند محمد رح والفتوى على قول ابي يوسف رح
في الخلاصة هو الاصح وبه ناخذ وانما قلنا ذلك لان عدم الطلاق انما
يظهر على القول بالابطال وهو ظ واما على القول بالتعليق فالظاهر
هو الطلاق لفساد التعليق لعدم حرف الجزاء على ما اوضحه المحقق في التلويح
هذا وفي الخلاصة انهما اذا اختلفا فادعى الشرط والاستثناء في الطلاق
او الخلع وكذبته فالقول له ولو شهدوا بالطلاق والخلع بغير استثناء
او شهدوا انه لم يتكلم تقبل وهذا من المسائل التي تقبل الشهادة فيها

في الامهات شهد الشهود على كلمة الخلع والطلاق دعوى الزوج على الاستثناء
كان القول قول الزوج ولا تفرق القاضي بينهما مختصر تراكه

رجل طلق امراته ثلاثا في مرض موته او واحدة بائنة ثم
مات وهي في العدة ترث منه بحكم الفرار عندنا استحسانا
وقال ابن ابي ليلى وان مات بعد انقضاء عدتها ترث منه
ما لم تتزوج بزوج آخر وهو احد اقاويل الشافعي وقال
مالك وان مات بعد ما تزوجت بزوج آخر ترث منه وفي القياس لا ترث منه
في جميع الاحوال وهو احد اقاويل الشافعي رح
على النفي وفي المحيط لو شهدوا بالطلاق او الخلع وقالوا لم نسمع الاستثناء
وهو يدعيه فالقول له وقال الامام الاوزجندي لو عرف الطلاق باقراره
يسمع منه دعوى الاستثناء ولو ثبت بالبينة لا يسمع وفي فتاوى قاضي خان انه
اذا ادعى الاستثناء في الطلاق وكذبته ففي الروايات الظاهرة ان القول
قوله وعند بعض المتاخرين انه لا يقبل والخلع كالطلاق في ظاهر الرواية
ولو قال طلقتك امس وقلت ان شاء الله ففي ظاهر الرواية
وعليه الاعتماد والفتوى احتياطا

فصل من غالب حاله الهلاك كمريض عجز عن اقامة مصالحه خارج البيت وقيل من لا يقدر على الصلوة قائما وقيل من لا يقدر على
المشي الا ان تهادى بين اثنين وقيل من لا يقدر على ذهاب الماء من كوز الى
كوز وقيل من يقوم بالشدة وقيل من لا يقوم الا باقامة الغير وعن ابي يوسف
رح من لا يخرج الى الصلوة واما المراة فلا تخرج فان عجزت عن مصالحها في البيت
فمريضة والمقعد والمفلوج والمسلول كالصحيح لانه قد يعيش كثيرا وقال
ابن سلمة الا ان لا يرجى برؤه بالتداوي وقال الفقيه ابو جعفر الا ان
يزدي اد مرضه ابدا وان كان يزداد وينقص فان مات بعد ذلك لسنة
فصحيح وان مات قبل سنة فمريض كذا في الكفاية والعمادية ومن بارز رجلا
فقاتل او قدم ليقتل لقصاص او رجم مريض من مرض الموت شرعا فلو
ابان ذلك المريض اي طلق زوجته بائنا بغير رضاها احترازا عما لو ابانها
برضاها فانها لا ترث منه والمطلقة الرجعية ترث بكل حال اذا مات الزوج
في عدتها ومات ذلك المريض ولو بغير ذلك السبب كما اذا قتل صاحب
الفراش وفاجاء المبارز وهي اي الزوجة في العدة ترث وان رضيت
بزوج آخر وعلى هذا القياس تصير فارة بفرقة من قبلها فكما ان حكمها
تعلق بماله في اول مرضه كذلك حقه تعلق بمالها في اول مرضها فالمريض

المريض مرض الموت الا لا تقدران يعطيها ما لا من زمان كان علقه ذلك فان وقع الطلاق في مرض الموت لا ترث منه الا اذا كان بطلب المريض

ضوء السراج شرح الزيادات في لواحق الكتاب من ...

ذكر في اقرار الاصل لا يقع
وذكر في النوادر على
قول ابي يوسف رح لا يقع
وعلى قول محمد رح يقع
وقال ظهير الدين رح انا
اخذ بقول محمد رح
لان الزمان زمان فسق
فيوخذ بالاحتياط
وعند محمد رح لا يقبل
ج

ان اختارت نفسها بخيار عتق او بلوغ او طاوعت ابن زوجها ثم ماتت في
العدة ورثها الزوج اذ الفرقة من قبلها وكذا لو تلك الفرقة طلاقا بسبب الجب
والعنة ثم ماتت لا يرثها لان الفرقة من قبل وكذا لو كانت طلاقا من غالب
حالة السلامة كمن هو في صف القتال غير مبارز او محموم حمى غير الحمى المذكور او
محبوس لقتل قصاصا او رجما او غيرها صحيح شرعا فلو ابان زوجته لا ترث
ولو قصا دقا في حال مرضه على طلاقها في الصحة وعلى مضي عدتها بان
قال في المرض قد طلقتك في صحتي ومضت عدتك فصدقته المراة او ابانها
وهو مريض بامرها ورضاها بان طلقها برضاها او جعل امرها بيدها فا
ختارت نفسها ثم اي بعد التصادق او الابانة اقر الزوج بدين لها
عليه او اوصى لها بمال فلها الاقل منه اي من ذلك الدين او المال الموصى
به المذكور ضمنا ومن الارث اي الميراث عنده خلافا لهما في مسئلة التصادق
ولزفر في مسئلة الابانة فلها ما اقر او وصى عندهما في الاولى وعند
زفر في الثانية ووجه كل مذكور في موضعه وكلمة من ليست تفضيلية للمانع
اللفظي والمعنوي بل هي اما بيانية على ان يكون الواو بمعنى او وهو ظ
او معناها على ان ثبوت الاقل لكل الامرين لكن يجب وقتين
واما تبعيضية على ان يكون من الثانية بجر دام لفظه هي صحة العطف
على الضمير كما لو قالوا في بيني وبينك اي الاقل الذي هو بعض
ذلك المذكور والميراث وعلى هذا الاعتبار لا بعد كونها ابتدائية
ايضا وان علق الزوج في صحته او مرضه بينونتها بشرط ووجد ذلك
الشرط في مرضه ترث الزوجة منه ان علق الزوج بفعله مطلقا سواء
كان له منه بد او لا او علقها بفعلها وذلك الفعل مما لا بد منه اما
طبعا كالتنفس او شرعا كالصلوة وان كان لها منه بد لا ترث لا
بطالها حقها باثباته ثم ان ارثها مطلقا فيما لا بد لها منه انما هو

تلك الصلوة

شئل در الخ زید بر زینب ... گفته است که اگر تا ... الا توضیح ... طلاق و ... از ... در همان ... طلاق ... زید زینب را جماع کرده ... زید ... طلاق رجعی خواهد شد ... زید مراجع خود ... زینب ... جماع ... طلقت ... الجماع وصار مراجعا لها ... وبقيت عنده بتطليقتين ...

عند الشيخين واما عند محمد رح فانها ترث اذا كان التعليق ايضا في المرض
واما اذا كان في الصحة فلا ترث وهو قول زفر ايضا رح او علقها بغيرها
كمجي زيد وهبوب الريح وقد علق به في المرض فانه قصد الابطال حقها بعد
ما تعلق بماله لاجل المرض ولو علق في الصحة لا ترث اذ لا تعلق فلا ابطال
وعند زفر رح ترث مطلقا وبالجملة حال غيرهما ولو قال او بغيرهما في المرض لكان
اخصر والطهر فصل يصح الرجعة هي بكسر الراء والفتح والاول افصح
عند الجمهور والثاني عند الازهري وقد مر ذكره مرة في العدة فيشترط
الدخول لصحة الرجعة ولو ابت المراة اذا لم تبن بينونة حقيقة وهي ان
طلقت بائنة او بائنتين فيشترط صريح الطلاق او قوله اعتدي استبرئي
انت واحدة فان الواقع فيه الرجعي وبينونة غليظة بان طلقت ثلاثا صريحا
كان او بائنا وكلمة اذا متعلقة بالرجعة والصحة ثم الرجعة اما قولية او
فعلية والاول صح بنحو راجعتك وراجعت امراتي وبلفظ التزوج ايضا
عند محمد رح وعليه الفتوى علي ما في المضمرات والثاني صح بوطيها و
مسها بشهوة تقبيل او غيره ونظره الى فرجها الداخل بشهوة لا الى
دبرها عنده وفي القنية عك كو تزوج مطلقة الرجعة في عدتها و
وطيها لا يصير مراجعا لان التزوج لغو والوطي بناء عليه فيكون كالا
جنبية وفي الواقعات اذا تزوجها يصير مراجعا هو المختار لانه ان
تعذر العمل بحقيقة النكاح امكن جعله مجازا عن الرجعة لانه يحملها في
المضمرات كره الرجعة الفعلية فيستحب ان يراجع بعدها بالقول والاشهاد
ولو مست المراة زوجها او نظرت الى فرجه بشهوة صح الرجعة كما لو فعله
الزوج علي ما في المضمرات وخزانة الفقه وعند الشافعي رح انما يصح الرجعة
القولية دون الفعلية الا اذا لم يقدر على القول وهي عند الشافعي
انشاء النكاح وعندنا استدامته وعدم اشتراط شرائط النكاح فيها

الرجعة ليست لعقد جديد بل انما الاشتراط في شرائط العقد ...
١٤٣ ... الطلاق ... النكاح ...
... احكام النكاح ...
الفرقة ... معتبر ...
٢٢٨

او طلقتين او تطليقة ...



٩٦

رجل طلق امرأته رجعيا ثم مات وهي في العدة ترث سواء كان الطلاق في الصحة او في المرض وكذا لو ماتت المرأة في العدة ورثها الزوج قاضيخان في العدة

المهر والولي والرضا بجة تعلي ولو قال وبما يوجب حرمة المصاهرة بدل قوله وبوطئها الخ كما قال بعض لكان اخصر لكن ما اختاره المصنف اظهر وندب عندنا الشهادة للشاهدين على الرجعة دفعا للتناكر وحذرا عن التهمة وعنده مالك تجب وهو احد قولي الشافعي حملا للامر على الوجوب في قوله واشهدوا ذوي عدل منكم ونحن نحمله على الندب للاجماع ولان الاشهاد في امرين مذكورين فيهما الامساك بالمعروف والمفارقة بالمعروف وانما هو ندب في الثاني فكذا في قرينه قيل من العجب ان مالكا لم يشترط الشهادة في النكاح وشرطها في الرجعة وندب ايضا اعلامها بها اي اعلام الزوج المرأة بالرجعة حتى لا تتزوج مع وقوع الرجعة فتقع في محظور وفي المضمرات ان الرجعة على ضربين سني وبدعي فالسني ان يراجع بالقول ويشهد على الرجعة ويعلمها بذلك فان راجع بالفعل او بالقول ولم يشهد او لم يعلم فهو بدعي وندب ايضا ان لا يدخل الزوج عليها حتى يؤذنها اي يعلمها بالتنحنح او نحوه ان لم يقصد رجعتها لاحتمال ان يقع نظره على فرجها فيحصل الرجعة ليؤدي الى تطليقة اخرى حيث يبغضها فيطول عليها العدة و عسى ان يكون ثالثة ومعتدة الطلاق الرجعي دون البينونة والمتوفى عنها زوجها تتزين عند رجائها للرجعة فان التزين حامل على الرجعة المستحبة شرعا فلها ذلك وله وطئها على كراهة فلو وطئ فلا عقر عليه وليس له الوطي عند الشافعي بناء على امر الخلاف فلزمه العقر بالوطي والقول من حوله وبوطئها يغني عن هذا الحكم توهم فان وقوع الرجعة بالوطي لا يقتضي صحته ولا يسافر الزوج بها حتى يشهد على الرجعة ان حمل الاشهاد على الظاهر فالمراد بمنع المسافرة بها هو المنع الايجابي وان صرف عن الظاهر واريد به الرجعة مطلقا ويكون ذكر الاشهاد جنايا على سلوك الطريق المندوب والنهي الكلامي فالمراد بالمنع عدم

١٤٣

وعن المشكلات من طلق امرأته غير المدخول بها ثلاثا فله ان يتزوجها بلا تحليل واما قوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره ففي حق المدخول بها انتهى وهذه رواية مردودة بالغ الامام في تخطئة بل حمل تكفيره وذكر التمرتاشي عن فتاوى الوبري ان الشيخ الكبير الذي لا يقدر على الجماع لو اوج بمساعدة اليد لا يحل وفي العيون والفتاوى الصغرى لو خافت ان لا يظهر امرها على المحلل تهب لبعض من تثق به بثمن مملوك تشتري به مرابحة فتزوجها بشاهدين ويدخل ثم تهب المشتري المملوك

الجواز اصلا وذلك لان جواز المسافرة بها انما يتوقف على الرجعة وهي لا يتوقف على الاشهاد كما عرف وقال زفر له المسافرة بها من غير الرجوع لبقاء النكاح ولان المسافرة بها رجوع عنده فصار كالوطي وان قال الزوج راجعتك فقالت بلا مهلة قد انقضت عدتي صدقت المرأة في دعوى مضي عدتها فلا رجعة عنده لانها امينة في الاخبار عن مضي العدة فيكون الرجعة بعد عدتها فلا تصح في المضمرات هو الصحيح وعندهما تصح الرجعة اذ الظاهر بقاء العدة الى ان تخبر بمضيها وقد سبقت الرجعة فيكون في العدة وان مهلت ساعة ثم قالت مضت عدتي صحت الرجعة اجماعا ولو بدأت بالاخبار عن مضيها فقال الزوج راجعتك لم تصح الرجعة ثم انها تصدق المرأة في دعوى مضي عدتها ان كان المدة تحتمل مضي العدة فيها كما يجيء ولو قال الزوج بعد انقضاء العدة كنت راجعتها فيها ان صدقته الزوجة في دعوى بقائها عند الرجعة فيصح الرجعة وان كذبته صدقت في تكذيبها اخباره بالرجعة في العدة فلا تصح الرجعة وذلك لانها اعرف بحالها و لا يمين عليها عند ابي حنيفة خلافا لهما وهذه احدى المسائل المعروفة التي خالفاه في الاستحلاف فيها ولا تحل على الزوج السابق حرة بعد تطليقات ثلث و لا امة بعد اثنتين لا بالنكاح ولا بملك اليمين على ما في الخلاصة حتى يطأها اي الحرة والامة بالغ اتفاقا او صبي مراهق خلافا لمالك والشافعي رحمه الله وفي الخلاصة ان الوطي في الحيض والنفاس والاحرام والصوم وغيرها سواء والقول قول المرأة في دعوى الدخول وان انكاره وبعد ما عادت الى الاول لو قال ما وطئك الثاني وقالت وطئني فرق بينهما وعليه نصف المهر وفي عكسه ان كانت عالمة بشرائط الحل لا تصدق وان كانت جاهلة تصدق وانما شرط الدخول لحديث ابن عمر رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم

قال صدر الاسلام لو زوجت المطلقة نفسها من غير كفو ودخل بها الزوج ثم طلقها لا تحل للزوج الاول ...



رجل طلق امراته ثلثا وادام حبها فان اشترط الا قربها فيما بين الناس ينقضي عدتها والا فلا ولا يملك ولو قال لها فان كان الخلع مشهورا فيما بين الناس دام تهلا على ذلك سقضي العدة والا فلا هكذا ذكر بعض الصواب ومع بعض المشايخ خلافه وذكر الامام الشهيد واقعاته هذه المسئلة واختار رجل من قال انه لا ينقضي العدة في الصورة كتم طلاقها وحكي عن بعض المشايخ انه افتى كذلك زواله
جواهر اول كتاب الطلاق

قال واذا طلق الرجل امراته ثلثا فتزوجت بزوج اخر لم تحل للاول حتى
تذوق من عسيلته ويذوق من عسيلتها وروى حتى يذوق عسيلتها الاخر
والحديث عايشة رضي الله عنها وعن ابيها ان امرأة رفاعة جاءت
الى النبي عليه وقالت كنت عند رفاعة فطلقني فبت طلاقي فتزوجت
عبد الرحمن ابن الزبير وانما معه مثل هدبة الثوب فتبسم رسول الله عليه
فقال اتريدين ان ترجعي الى رفاعة لا حتى تذوقي عسيلته ويذوق
عسيلتك وروى بوجه اخر وكلا الحديثين مشهوران فيجوز بهما
الزيادة على الكتاب والقول بان شرط الدخول قد ثبت بالكتاب
خروج عن نهج الصواب وانما شرط المراهقة في الصبي لذكر الذوق
في الحديث المذكور وهذا انما يتحقق في المراهق يقال راهق الصبي
اذا قارب البلوغ وصار مشتهيا وفي الخلاصة انه شرط في غير
البالغ كونه بحيث يجامع مثله وانه مقدر بعشر سنين ولم يشترط
الانزال الا عند الحسن البصري لانه شبع والذوق يحصل بمجرد الايلاج
وفي الخلاصة لو كان الزوج الثاني مجبوبا لم تحل على الاول ولو حبلت
وولدت حلت عند ابي يوسف رح وهكذا ذكر قاضيخان ولو لفها لانه بخرقة فان
وجدت الحرارة تحل ولو كانت صغيرة لا توطأ مثلها فافضاها الثاني لا
تحل فلا تحل بوطي المولى لان الغاية في الاية نكاح الزوج صحيح لان
المتبادر من النكاح هو الصحيح ومن الزوجية ما هو الثابت به ولهذا لو حلف
لا يتزوج فتزوج امراة بنكاح فاسد لا يحنث فكذا هذا وفي الخلاصة لو قال
الثاني ان النكاح فاسد لاني جامعت امها ان صدقته المرأة لا تحل على
الاول وان كذبته تحل وتمضي عطف على يطأها عدة طلاقه اي طلاق
البالغ او المراهق او عدة موته واعلم ان ما مر من اشتراط الوطي في
التحليل هو المذهب عند الجمهور بناء على ما مر من الحديث المشهور وذهب سعيد

رجل طلق زوجته فاشترى عبدا صغيرا له عشر سنين
فزوجها منه فجامعها ثم ملكها اياه فقبلت
انفسخ النكاح وحلت للزوج الاول
فتح القدير من عسى فصل فيما تحل به المطلقة ٣٥٧

سعيد ابن المسيب وسعيد ابن جبير والاوزاعي والشافعي ومالك الى انه غير
مشروط بل يكفي مجرد النكاح استدلالا بقوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره فان
النكاح المسند الى المرأة لا يصلح لمعنى الوطي فتعين العقد فاذا وجد العقد
حل للاول عندهم وفي الخلاصة ان هذا قول بشر بن غياث رئيس اهل
الاعتزال فانه قول بخلاف الاجماع حتى لو قضى به القاضي لا ينفذ قضاؤه
ومن افتى فعليه لعنة الله والملائكة والناس اجمعين كذا قال الصدر الشهيد
وهكذا في الكافي والهداية وفتاوى قاضيخان وغيرها وذكر الامام السرخسي في
مبسوطه عن الصدر الشهيد حسام الدين عبد العزيز انه لو قضى القاضي بالحل للزوج
الاول بمجرد العقد صح بالاجماع وقال في الفتوى لو فارقها الزوج الثاني
قبل الدخول فعادت الى الاول بقضاء القاضي يجوز ذلك في قولهم جميعا
قال وهذا مما يعلم ويعمل ولا يفتى به كيلا يتجاسر العامة ثم ذكر ان حكم الحاكم
في المجتهدات نحو الكنايات والطلاق المضاف وغير ذلك نافذ وليس له ان
يرجع عن حكمه بعد ذلك وهذا مما يعرف ولا يفتى كيلا يتجاسر العامة ولاجل
ذلك امتنع المشايخ عن جواز حكم الحكم بهذا والمرأة اذا خافت ان يمسكها
المحلل فالحيلة ان تقول للمحلل ان تزوجتك فامرك بيدك فاذا تزوجها
كان الامر بيدها والاولى ان تقول المرأة للزوج زوجت نفسي منك
على ان امري بيدي فقبل الزوج صح النكاح وصار الامر بيدها ولو بدأ
الزوج وقال تزوجتك على ان امرك بيدك فقبلت المرأة جاز النكاح و
لا يكون الامر بيدها والفرق بين الفصلين على ما ذكر في العمادية ان
الامر باليد انما يصح في الملك او مضافا الى سبب الملك وقد انعدم الاحراه
في الفصل الثاني واما في الفصل الاول فحين قبل الزوج صار الامر
بيدها مقارنا لصيرورتها منكوحة له وفي ذلك حيلة اخرى ذكرت
فيها وجاز عند ابي حنيفة رح النكاح بشرط التحليل حرى بان يقول اتزو



التي حيضها دون العشرة وقيل على قياس ابي يوسف رح ينبغي ان تصدق في
سبعة وثلثين يوما ونصف يوم واربع ساعات لان اقل الحيض عنده يومان
واكثر اليوم الثالث فيجعل كل حيض يومين ونصف يوم وساعة فثلثة
حيض ايام ونصف يوم وثلث ساعات وساعة اخرى للاغتسال في المضمرات وفتاوى قاضي المختار قول ابي حنيفة وفي الظهيرية وبه قال
الامام السرخسي رح وان كانت امة فعندهما تصدق في احدى وعشرين يوما ستة للحيضتين
وخمسة عشر الطهر الفاصل واما عند ابي حنيفة رح فعلى رواية محمد تصدق في اربعين
يوما وعلى رواية الحسن في خمسة وثلثين يوما على قياس ما ذكرنا في الحرة وان
وقع الطلاق عليها عقيب الولادة ثم قالت انقضت عدتي فان كانت حرة لا تصدق
في خمسة وثمانين يوما على رواية محمد رح عنه وفي مائة يوم على رواية الحسن عنه بناء
على جعل النفاس خمسة وعشرين يوما والباقي على ما مر ومنهم من اعتبر اكثر النفاس
على رواية الحسن كما اعتبر اكثر الحيض وعند ابي يوسف رح يعتبر النفاس احد عشر يوما
اذ العادة كون النفاس اكثر من اكثر الحيض وايضا اقل النفاس عنده حيض احد
عشر يوما فتصدق عنده في خمسة وستين يوما وعند محمد رح يعتبر له ساعة فتصدق
في اربعة وخمسين يوما وساعة وان كانت امة تصدق في خمسة وستين
يوما على رواية محمد رح وفي خمسة وسبعين على رواية الحسن بناء على اعتبار
النفاس خمسة وعشرين يوما كما سبق كذا في المضمرات وعند ابي يوسف رح
تصدق في سبعة واربعين وعند محمد رح في ستة وثلثين يوما وساعة وان
ادعت انقضاء العدة في مدة لا تحتمله لا تصدق قطعا الا انها ان كانت
من ذوات الحيض وقالت اسقطت سقطا كان القول قولها مع اليمين وقد
في دعويها كذا في المضمرات والزوج الثاني يهدم الطلقات الثلث
اجماعا ويهدم ما دون الثلث عند الشيخين فلو طلقها ثلثا ثم عادت اليه
بعد التحليل عادت بثلث تطلقات عندهم ولو طلقها واحدة او ثنتين
اذا لم يكن حاضرا لكذبها لانه لا يمكنه ان يحل شهود امعانها ولان الحل من الديانات
كما في سائر الامور الدينية
قاعدي في النكاح

فتزوجت اخر وعادت الى الاول عادت بثلث تطليقات عندهما وهو قول ابن
عباس رض وابن عمر رض خلافا لمحمد والشافعي وزفر رحمهم الله فانها تعود الى ما
بقي من الطلاق وهو قول عمر وعلي رضي الله عنهما فاخذ مشيخ الفقهاء بقول
شبان الصحابة وشبان الفقهاء بقول شيوخ الصحابة رضي الله عنهم وهذه
المسئلة لقبت بمسئلة الهدم فصل الايلاء هو لغة مصدر آلى اي
حلف وياؤه بدل من الهمزة وعرفية من الياء وتعدى بعلى وتعديته بمن او بعلى
تضمين معنى التفاعل وشرعا حلف يمنع وطي الزوجة اربعة اشهر متصلا حال
كونها حرة ويمنع وطيها شهرين كذلك حال كونها امة وعند الشافعي كلها
كمدة الحرة فلا ايلاء لو حلف على اقل هذه المدة خلافا لابن ابي ليلى وكذا
لو حلف لا اقربك شهرين ثم قال بعد يوم ولا اقربك شهرين بعد ذلك
الشهرين ثم قال بعد يوم ولا اقربك شهرين بعد ذلك الشهرين لعدم الاتصال
بين القولين وكذا لو قال اربعة اشهر الا يوما او سنة الا يوما خلافا لزفر
في السنة ونحوها فانه يصرف الاستثناء الى اخر المدة كما في الاجارة فيتصل
مدة المنع وكذا لو قال لا اقربك حتى تموتي او يموت فلان او تقدم زيد
لاحتمال وقوع الموت والقدوم في المدة ولو قال حتى تخرج الدجال او
تطلع الشمس من المغرب يكون موليا استحسانا ولو قال حتى تعتق عبدي هذا
او اطلق فلانة فهو مول خلافا لابي يوسف كذا ذكره مص واعلم ان
الاولى ان يقول هو حلف يمنع الوطي الخ والحنث بالوطي لا ينتقض
بما اذا حلف لا يمس جلدي جلدك فانه ذكر مص انه ليس بايلاء لانه يحنث بالمس
بدون الجماع ولو قال لو حلف لا يمس فرجه فرجها او قال اگر دست بر
دار كنم يا يكسال فعلي كذا كان موليا اذ المراد به الجماع في العرف ولو قال
اگر با تو خسپم فانت طالق ولو نوى شيئا فهو مول اذ يراد به الجماع
وان نوى المضاجعة فلا ايلاء وان ضاجعها ولم يجامعها كان حانثا فافهم

فان قربها في تلك المدة المضروبة حنث في يمينه اتفاقا وعندنا تجب
الكفارة اي كفارة اليمين في الحلف بالله تعالى والله لا اقربك وعند
الشافعي يحنث في يمينه ولا تجب الكفارة وفي غيره اي غير الحلف بالله
كالتعليق بالطلاق والعتاق او الحج او الصوم او الصدقة او غيرها
تجب الجزاء اي المعلق به ويسقط الايلاء لما تقرر ان اليمين ترتفع بالحنث
والا اي وان لم يقربها في تلك المدة بانت المرأة بواحدة وعند الشافعي
لا انما تطلق بتفريق القاضي بعد مضي المدة ويسقط
عطف على بانت اي لم يقربها فبانت سقط الحلف الموقت اي المعين
وقتها كاربعة اشهر فان نكحها بعد ذلك ولم يقربها حتى مضت مدة
اخرى لا تطلق لا يسقط المؤبد اي الدائم كما اذا قال لا اقربك
ابدا وكذا اذا اطلق ولم يذكر الابد فان المطلق فيما نحن فيه محمول
على التابيد واذا لم يسقط الحلف فتبين المرأة باخرى اي تطليقة اخرى
ان مضت مدة اي اربعة اشهر اخرى بعد نكاح ثان حصل بعد انقضاء
العدة بلا فيء اي بلا رجوع اليها بالقربان والظرف متعلق بمضت
بلا فيء الموصوف لم تمضت مدة اخرى كذلك اي بلا فيء بعد نكاح
ثالث كذلك وكلمة بعد في الموضعين متعلقة بمضت وهو مشعر بان
المراد بالنكاح الثاني او الثالث هو النكاح الواقع بعد تمام العدة
كما ينعكس عليه على ما ذكر في النهاية من انه اذا تزوجها بعد البينونة
بمضي اربعة اشهر فان كان التزوج قبل انقضاء العدة كان ابتداء
الايلاء الثاني من وقت الطلاق لا من وقت التزوج هكذا ذكره مص
فصار بقي الحلف بانه مثلا بعد وقوع الثلث من التطليقات ولا
يبقى الحلف بالطلاق لما تقرر من ان التنجيز بالطلاق الثلث يبطل
التعليق ولا ايلاء بعد وقوع الطلقات الثلث وفيه خلاف زفر

الحلف

طلقه واحده تا لا يطلقها بانقضاء مدة كاره
رنسخ الزوال نعت النكاح ص اصل



وقال قض وانما لم توجد ابلا بعدها لانه تعليق الطلاق بعدم القربان
فيتقيد بالملك القائم وبالطلاق الثلث يبطل الملك القائم بخلاف ظهارها
فانه تحريم الى غاية الكفارة لا الطلاق فان قربها تحنث بعوده اليها بعد
التحليل كعزمه عن يمينه بالله حيث حنث اليمين كما قال لاجنبية والله لا
اقربك فتزوجها وقربها لزمته الكفارة وليس هناك ايلاء ولا تبين المراة
بالايلاء في هذه الصورة لانقطاعه بوقوع الطلاق كما مر والزوج المولى
ان عجز عن الفيء ان الرجوع عن الايلاء بالوطي متعلق الفي لمرض احدهما
اي احد الزوجين او غيره اي غير المرض من رتقا او رتق او جبا او بعد
مسافة اربعة اشهر ففيئه اي رجوع الزوج عن الايلاء ان يقول فئت
اي رجعت اليها وح لا تطلق ان مضى المدة وهو عاجز فان قال العجز
وقدر على الوطي قبل مضي المدة اي مدة الايلاء بطل ذلك الفيء ففيئه
انما هو بالوطي لانه اقدر وعلى الاصل قبل حصول المقصود بالخلف كما
اذا قدر على الماء في خلال الصلوة ولو قال في غير مذاكرة الطلاق
ما نص في الخلاصة انت علي حرام يعتبر نيته ان نوى الظهار فظهار عند
الشيخين لانه اطلق الحرمة وفي الظهار نوع حرمة وليس ظهار عند محمد
لانه التشبيه بالمحرمة ولا تشبيه هنا او نوى به الطلقات الثلث فثلث
او نوى به الكذب فكذب وصف الحلالة بالحرمة فما نوى هو المعتبر
وقيل لا يصدق في نية الكذب قضاء لانه يمين ظاهر اللفظ وان نوى
بذلك القول التحريم فايلاء فان تحريم الحلال يمين قال قض والهذا لو
لو قال الا في امة حرابا تو سخن لم كلمه فعليه كفارة اليمين
كما لو قال والله لا اكلمه وان نوى به الطلاق او لم ينو شيئا فيه فطلقة
بائنة اما على الاول فبلا خلاف لانه من الكنايات فيكون عند النية
بائنة واما على الثاني فبائنة عند المتأخرين من المشايخ منهم الامام الفضلي والفقيه

129

وقيل هو اي قوله انت علي حرام وقوله كل حل علي حرام الخ ومشا لخنا قالوا الواقع به الطلاق
من غير نية لغلبة الاستعمال وعليه الفتوى الخ وهر چه بدست راست بگيرم بروى حرام طلاق
اي بائن كالكنايات بلا نية للعرف الخ وبه يفتي هذه العبارة ظاهرة في انه الفاء من
مقولة القول اعني قبل ويحتمل ان يكون اختيار المصنف شرح وقاية مع الدرر
ومشا لخنا اي قالوا الواقع به الطلاق من غير نية لغلبة الاستعمال الخ

والفقيه ابو جعفر وعليه الفتوى لحكم العرف وايلاء في ظاهر الرواية وهو جواب
متقدمين على ما في الخلاصة وفتاوى قض وغيرها وكذا ان نوى الطلاق
او لم ينو شيئا في قوله كل حل علي حرام وقوله هر چه بدست راست گيرم لا تقع
بدون النية لعدم العرف فيه وقوله فبائنة جزاء القول وان نوى به الطلاق
وكان الاحسن تقديمه على قوله وكذا او ذكر بعض انه لو قال كل حل علي حرام
او قال حلال الله او حلال المسلمين ولم ينو شيئا قال الامام الفضلي و
الفقيه ابو جعفر وابو بكر الاسكاف وابو بكر ابن سعد ان كان له امراة
بانت بواحدة وان كانت اكثر فعلى كل واحدة واحدة بائنة وان نوى الثلث
فثلث ولا يصدق في عدم النية قضاء لانه صار عرفا ولهذا لا يحلف به الا
الرجال ويروى انه وقعت المسئلة في عهد الفقيه ابي جعفر فاسكت عليه و
كان يتفكر اياما فقالت له ابنته الصغيرة يا ابت مالك مغموما فحكى الواقعة عليها
فقالت تنكر انه يقع الطلاق اذ العرف ان الرجال يحلفون به دون النساء
ولو لم يكن طلاقا يحلف به النساء ايضا **فصل** لا باس بالخلع هو
بالضم اسم من الخلاعة بالفتح بمعنى التباعد او من الخلع كذلك بمعنى النزع سمي الطلاق
به على الخبر رابطة النكاح بلجام او نحوه ونزعها بنزعه
كما سمي طلاقا للتشبيه بالقيد او على تشبيه كل من الزوجين بلباس الاخر كما في قوله
تعالى هن لباس لكم وانتم لباس لهن وتشبيه ازالة الازدواج بنزع اللباس
وغالب الاستعمال لا باس فيما كان تركه اولى ففيه اشعار بان عدم الخلع اولى
وان كان عند الحاجة بان خافا الا يقيما حدود الله وما يلزمهما من مواجب
الزوجية وصح الخلع بما صح ان يكون مهرا وهذا يوهم عدم صحة الخلع بما
لا يصح مهرا مع جواز الخلع بما دون العشرة وبما في بطن الحيوان ويجب
المسمى وان لم يكن في بطنه شيء فلا شيء عليها بخلاف المهر حيث يجب العشرة
في الاول ومهر المثل في الثاني كما عرف وهو اي الخلع طلاق بائن لقوله

ولو شرط البدل من جانبه فيه فقالت اشتريت نفسي منك بكذا ان اعطيتني
او قالت خريدم جون اين مقدار بمن برسد ان اعطاها البدل في المجلس صح
والا لا لان الخلع من جانبها معاوضة فلا يتوقف على ما وراء المجلس بزازية

عليه السلام الخلع تطليقة بائنة ولانه كناية الا ان ذكر المال اغنى عن النية
ولان قصدها تملك نفسها باعطاء المال وانما يحصل ذلك بالبائن وللشافعي
رح فيه قولان احدهما انه طلاق والثاني انه فسخ لا ينتقص عدد الطلاق
والاول هو الاصح ثم لفظ الخلع صريح او كناية فيه ايضا قولان اظهرهما
الاول كذا في المحرر وجب عليها بدله اي بدل الخلع لالتزامها اياه ويعتبر
بدل خلع المريضة من الثلث علمي في مختار الفتاوى وقال قهستاني يجوز التأجيل
والرهن والكفالة بالبدل فان اجل الى الحصاد والدياس صح التأجيل
والى قدوم فلان بطل ووجب البدل في الحال وكره اخذه اي اخذ
البدل ان نشز الزوج اي ابغضها لقوله تعالى وان اردتم استبدال زوج
الاية ولانه فيه ازدياد الايحاشها وكره اخذ الفضل على المهر
ان نشزت المراة على ما هو رواية المبسوط وفي جامع الصغير طاب الفضل
ايضا لاطلاق قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به وجه الرواية الاولى
انه خص من هذه الاية اخذ الفضل عند نشوزه بدلالة ما سبق من الاية
الكريمة وان اردتم الاية والعام المخصوص منه البعض لا يبقى حجة ولو
سلم فقد خصت لقوله عليه السلام اما الزيادة فلا في حديث امراة ثابت
خبر واحد فكيف يعارض النص قلنا قد عرف ان النص المخصوص منه البعض
بالنص جاز تخصيصه بخبر الواحد وهذه الاية قد خصت لقوله تعالى وان اردتم
وان طلق بمال او على مال بان قال انت طالق بالف او على الف وقع
طلاق بائن كما مران قصدها تملك نفسها وانما ذلك بالبائن ولان مقتضى
المعاوضة المساواة فلما ملك الزوج البدل ملكت المراة نفسها ان
قبلت المراة به المال في المجلس وانما لم نشترط الاداء لكونه معاوضة
والحكم في المعاوضة والضمانات انما يتعلق بالقبول دون الوصول فمعنى
بمال بعوض مال وكلمة على انما تكون لتعليق الحكم بالقبول لا بوجود المعلق

وان الحكم في المعاوضة والضمانات انما يتعلق بالقبول

ذكره

ذكره قهستاني ولو قال انت طالق وعليك الف فعنده طلقت مجانا وان قبلت
الا الف الف وعندهما ان قبلت طلقت بالالف والا لم يقع الطلاق وعلى
هذا الخلاف العتاق ولو قالت له طلقني ولك الف فقبل وطلق طلقت
مجانا عنده وبالف عندهما علمي في الكافي والهداية وان بطلت بخمر او خنزير
او ميتة او خالع به لا يجب عليها شيء اذ لا وجه الى ايجاب المسمى لانه لا قيمة له في الاسلام
ولا الى ايجاب غيره لعدم الالتزام فلا تغرير له بخلاف ما اذا خالع على خل
بعينه فظهر خمرا لانها قد سمت مالا متقوما فصار غارة له وانما وجب قيمة
العبد في الكتابة او العتق على خمر لان ملك العبد متقوم وملك البضع في
حال الخروج عن الملك غير متقوم واما في حالة الدخول فهو متقوم فيجب المال
المتقوم وان كان النكاح بغير المال المتقوم ووقع طلاق بائن في الخلع
وطلاق رجعي في صريح الطلاق لما عرف من ولاية الرجوع في الصريح عند عدم
المال وغيرها في غيره والجملة عطف على جواب الشرط وان طلبت المراة طلقات
ثلثا بالف بان قالت طلقني ثلاثا بالف فطلقها الزوج واحدة فبائنة ووقعت
بثلث الالف عندهم لانها جعلت الالف عوضا عن الثلث بدلالة الباء واجزاء
العوض منقسمة على اجزاء المعوض فيكون ثلث الالف باداء الطلقة الواحدة و
في الكافي وفتاوى قهستاني لو قالت طلقني واحدة بالف فقال انت طالق بالف
ثلثا طلقت ثلثا بغير شيء عنده وبالالف عندهما ولو قال انت طالق بالف
فان قبلت تقع ثلث بالالف والا لم تقع شيء وفي صورة طلبت الثلث على
الف فطلقها واحدة تقع واحدة رجعية بلا وجوب شيء على المراة عند ابي حنيفة
رض اذ كلمة على للشرط ولا ينقسم اجزاء الشرط على اجزاء المشروط وعندهما وعند
الشافعي رحمه الله يقع بائنة بثلث الالف حملا لكلمة على على العوض كالباء
في بعت هذا بالف او على الف والجواب ان البيع لا يصح تعليقه بالشرط
فيحمل على العوض والطلاق يصح تعليقه بالشرط فلا ضرورة فيه لحملها على

معنى البا و الخلع والطلاق بمال معاوضة في حقها حيث تبدل مالا لتملك نفسها
بمنزلة البيع فيصح رجوعها عن ايجاب الخلع قبل قبول الزوج كالبيع يصح الرجوع
عن الايجاب قبل القبول ويصح ايضا شرط الخيار لها الى ثلثة ايام عنده
واما عندهما فلا يصح الشرط لها كما لا يصح للزوج فالطلاق واقع والبدل لازم
والايجاب ههنا يقتصر قبول الزوج على المجلس اي مجلس الايجاب ههنا فيبطل اذا كان م
بقيامها ولا يبقى الى ان يبلغ الخبر الى الزوج الغائب وكذا لا يصح تعلقه وهو
يمين في حقه اي تعليق بالشرط كانه علق طلاقها بقبولها البدل حتى انعكس الاحكام
الثلثة فاذا كان الايجاب منه لا يصح رجوعه منه ولو قبل القبول ذا الحين
لا يصح الفسخ ولا يصح شرط الخيار له فلو خالعها وطلقها بالف على انه بالخيار
ثلثة ايام وقبلت المراة وقع الطلاق في الحال ولا يقتصر ايضا على المجلس فلا
يبطل بقيامه عن المجلس ويبقى حتى يبلغ الخبر الى الزوجة الغائبة وكذا يصح تعليقه
والعبد في العتاق على مال بمنزلتها والسيد بمنزلته فاذا كان العبد موجبا
يصح رجوعه وان شرط له الخيار صح خياره ويقتصر قبول السيد على مجلس الايجاب
بخلاف السيد فانه لا يصح له الرجوع والخيار ولا يقتصر قبول العبد على المجلس
ويسقط الخلع والمباراة عند ابي حنيفة رض حقوق النكاح الصحيح القائم
على المتبادر منه عنهما اي عن الزوجين من المهر والنفقة الماضية حتى لو اختلعت
او بارئت على شيء معلوم مسمى ولها عليه مهر لزمه المسمى وان كان المهر للزوج
ولو اخذت المهر كلا او بعضا ثم اختلعت بشيء معلوم ولو قبل الدخول
بها فللزوج ما سميت ولا سبيل لاحدهما على الاخر لاجل المهر والنفقة
كذا في الكافي والكفاية وغيرها ولو زوجها ولم يسم لها مهرا ثم خالعها سقط
المتعة بدون ذكرها على ما نص في العمادية وقال محمد ره ان الخلع والمباراة
لا يسقطان من المهر الا ما سمياه وابو يوسف مع محمد رحمهم الله في الخلع ومع
ابي حنيفة ره في المباراة على ما في الهداية وغيرها واما نفقة العدة ففي الكافي

انها

انها لا يسقط من غير ذكر اجماعا وفي العمادية انها هكذا في اغلب الفتاوى و
المفهوم انها لا يسقط من غير ذكر كما سبق واما نفقة الولد وهي مؤنة الرضاع
فان لم يذكر لا يقع البراة عنها في الخلع والبراة اجماعا وان ذكر فان وقت
لها وقت كسنة ونحوها جاز والا لم يقع البراة عنها قال قض فان ماتت الولد
قبل تمام المدة فللزوج ان يرجع بحصة ما بقي فالحيلة لعدم الرجوع ان
يقول الزوج ان مات الولد لا رجوع لي عليك وفي العمادية عن نفقات
الخصاف اختلعت على ان تترك الولد عند الزوج صح الخلع وبطل الشرط
لان الخلع لا يبطل بالشرط الفاسد وكون الام احق بالولد فلا يملك الاب
ابطاله وفي الخلاصة اذا خالعها ولم يذكر العوض ذكر الامام السرخسي
انه يبرأ كل منهما عن الآخر قال الامام خواهر زاده هذه احد الروايتين
عن ابي حنيفة رض وهو الصحيح وفي العمادية هو الصحيح وان لم يكن عليه مهر رد
ما ساق اليها من المهر اذا المال مذكور عرفا في الخلع قال قض في باب الخلع لو خلع
امراته بما عليه من المهر ان لا شيء عليها كان عليها رد المهر كما لو باع شيا
بدين للمشتري عليه ثم ظهر عدم الدين كان البيع بمثل ذلك الدين وذكر في
فصل الخلع بالفارسية رجل قال لامراته خويشتن از من خريدي فقالت
خريدم فقال فروختم يقع واحدة بائنة دحول يبرأ الزوج عن المهر قال
بعضهم ان كان عليه مهر يبرأ وان لم يكن عليه شيء لا شيء عليها وقال
بعضهم لا يبرأ الزوج عما عليه شيء في العمادية للختم رانه برئ الزوج
ان لم تقبض وان قبضت ترد وفي الذخيرة لو قالت خويشتن خريدم
از تو فقال فروختم يقع بائنة وترد ما قبضت وان لم تقبض برئ الزوج
عن المهر اذ الخلع يوجب البراة وهكذا في العدة والملتقط وغيرها وفي
الجامع في الفتاوى انها لو قالت سر خود خريدم فقال فروختم يسقط فقط
العدة لان الخلع في العرف هذا ويسقط ما على الزوج من المهر ولا ترد

مسائل الخلع
فلا خلع بينهما المراة الى عشرة ايام معلومة بشرط ان تودي دراهم وعجلها ثم اشترت فخالعها على الف اذا لم تعط ما امر فلم تود

ما اعطاها من المهر اوفي عرف زماننا لايكون ما اعطاها من بدل الخلع كذا في
بعضهم وقوله حقوق النكاح اشعار بانه لايسقط دين اخر في الخلاصة اختلفوا
فيه على قول ابي حنيفة رض والصحيح انه لايبراء وقال قض هو ظاهر الرواية
وكذا المباراة والخلع بلفظ الشراء في الصحيح وانما قيدنا النكاح بالصحيح لما ذكر في
العمادية عن فوائد ظهير السواوي رح انها لو اختلعت في النكاح الفاسد لا يسقط
المهر وعن فوائد صاحب المحيط رح انه لو وطي المنكوحة نكاحا فاسدا حتى وجب عليه
المهر ثم اختلعت منه هل يسقط المهر قيل نعم وقال بعض المتاخرين انه لا يسقط
وعلى هذا الخلاف اذا طلق ملك المنكوحة بائنا ثم اختلعت منه في العدة وانما
لقايم لما ذكر فيها عن فوائد صدر الاسلام رح انه لو طلقها بائنا حتى تأكد
المهر ثم خالعها على مهرها لايسقط لانه لم يسلم لها بعد الخلع شي وكذا لو ارتدت
ثم خالعها ولما ذكر فيها وفي فتاوى قض والخلاصة رح انه لو تزوج امراة
بمهر فطلقها بائنا بعد الدخول ثم تزوجها ثانيا بمهر اخر ثم طلقت على مهرها يبراء
الزوج عن المهر الثاني دون الاول وكذا لو قالت خويشتن خريدم از تو
بكابين وجه حقها كه مرا بر تست لا يبراء عن المهر الاول وفي الذخيرة اذا كان
الخلع بلفظ البيع والشراء بالعربية والفارسية فعلى قولهما الجواب فيه كالخلع
واختلفوا على قول ابي حنيفة رض فذهب المشايخ بخارا الى انه يوجب البراءة
عن حقوق النكاح كالخلع على قوله وفي فتاوى قض ظاهر انه كالخلع يوجب البراءة
وقيل لا يوجب على المهر الا بذكره كما هو مذهبهما قال وهو الصحيح وذكر
قض في فصل الخلع بلفظ البيع والشراء ولو قال لها اشتري ثلث تطليقات
بمهرك ونفقة عدتك فقالت اشتريت تم الخلع لان لفظ الامر تفويض البيع
والواحد يصلح عاقدا من الطرفين في الخلع اذا كان البدل معلوما في الصحيح
الرواية والبدل ههنا معلوم بخلاف ما لو قال ستفهما اشتريت ثلث تطليقات
بكذا فقالت اشتريت فان الصحيح انه لايقع الطلاق ما لم قبل الزوج بعت ولو

قال

قال بعت منك تطليقة ولم يذكر البدل فقالت اشتريت تقع رجعية ولو قال
بعت نفسك فقالت اشتريت تقع بائنة لان بيع الطلاق تمليك الطلاق
فاذا لم يذكر البدل كانه قال ملكتك الطلاق فيكون رجعيا واما بيع النفس فتمليك
النفس وانما هو بالبائن ولو قال بعت منك طلاقك بمهرك فقالت طلقت
نفسي تبين بواحدة بمهرها لان هذا يصلح قبولا فجعل قبولا وقيل تقع رجعية
وهذا انظر ما لو قالت اخلعني على الف فقال انت طالق فانه اختلفوا
فيه الصحيح انه يجعل جوابا لكلام المراة كذا ههنا واورد المسئلة الاخيرة
في العمادية وقال الصحيح انه جواب وتقع طلقة بائنة وهكذا كان يفتي الامام شمس
الاسلام الاوزجندي وجماعة من مشايخ زمانه وهل يبراء الزوج على قول
هولاء اختلفوا فيما بينهم فقال بعضهم يبراء وقال بعضهم لا يبراء وهو الصحيح
وفي العمادية انه اذا سالت زوجها ان يخلعها فهو على اربعة اوجه الاول
ان يقول خالعتك على الف درهم فخلعها تم الخلع بقوله ولا يحتاج الى قولها
اختلعت على القول المختار قال قض هو الصحيح والثاني ان يقول خالعتك بكذا
ولم يقدره فلو خالعها على شيء لا يتم ما لم تقل قبلت في ظاهر الرواية قال
قض لان جهالة البدل تمنع صحة التوكيل ومعنى قولنا لا يتم الخلع انه لا يجب
البدل وهل يقع الطلاق افتى الامام المرغيناني بوقوعه وبعضهم بعدمه
وهو الاظهر والاشبه والثالث ان يقول خالعتك بغير مال فقال خلعت
تقع الطلاق والرابع ان يقول اخلعني ولم يزد عليه قال شيخ الاسلام
انما تطلق بقوله خلعت قال قض انه ذكر في المبسوط عن ابي يوسف رح انه لا
يكون خلعا وروى ابن سماعة عن محمد رح انه يقع بائن وبه اخذ اكثر المشايخ
هذا اذا تلفظا بلفظ الخلع فان تلفظا بلفظ البيع والشراء بالعربية او الفارسية
فهو كالتلفظ بالخلع في الفصول الاربعة كلها وقد فصله في العمادية
فليرجع اليها قال قض فيما كان الخطاب من جانبها او قبله في تلك الوجوه

امراة قالت لزوجها اشتريت مني كذا فقالت بعت
بتطليقة فقال اشتريت فقالت بعت الطلاق بكذا
فقد صح ووقع الطلاق وهذا صورة خلع
وهو الصحيح واختلف المشايخ في
المعكوس وهذا هو قول القاضي الامام
نجم الدين وملك الملوك
ابو العلا ظواهر الفتاوى
باب الوان كنايات الطلاق

وانما اطلقت في المقال لتثبت اقدامك في المدال وهو اعلم بحقيقة الحال وان
خلع الاب صبية عاقلة او غيرها بمالها لا ذلك الخلع اي لا يؤثر في شيء الا في
وقوع الطلاق فانها تطلق في رواية الا اذا قبلت الصغيرة لان الاب
اذا لم يضمن بدل الخلع كان الخلع مع البنت كانه خاطبها بذلك فيتوقف على قبولها
في الكافي والهداية الاول اصح قال قض هو الصحيح فان لسان الاب كلسانها
وكذا العاذ ذلك الخلع الا في مجرد وقوع الطلاق ان قبلت الصبية المال وكانت
اهل القبول الا انها تطلق ح باتفاق الروايتين ولا يلزم عليها المال
لانها ليست من اهل الغرامة وان قبل ابوها المال عنها تطلق في رواية لانه
نفع محض حيث تتخلص بلا مال وفي رواية لا تطلق لان هذا القبول بمعنى شرط
اليمين وانه ذا لا يحتمل في النيابة في الكافي والكفاية هذا اصح ولو خالعها
الاب على انه ضامن المال فعليه يجب ذلك المال مطلق بلا سقوط مهرها
ومعنى ضمانه هو التزام المال ابتداء لا كفالة عن الصبية لان الزوج لا يستحق
مالا عليها ثم اذا ضمن المهر وهي غير مدخولة لزمه كل المهر قياسا ونصفه
استحسانا ولها على الزوج النصف لا غير قال ض ان خلع ام الصغيرة فان
اضافت البدل الى مال نفسها او ضمنت تم الخلع كما لو كان الخلع مع الاجنبي
وان كان لم تضف ولم تضمن هل يقع الطلاق كما يقع في خلع الاب لا
رواية فيه والصحيح انه لا يقع وان كان العاقد اجنبيا ولم يضمن البدل هل
يتوقف الخلع على قبولها قال بعض ان كانت الصغيرة تعقل العقد وتعبر يتوقف
وقال بعض لا يتوقف ولو اختلعت الصغيرة التي تعقل وتعبر بنفسها عن زوجها
على خلعها تقع الطلاق البائن ولا يسقط الصداق ولو وكلت الصغيرة صدا بور
ولا يسقط الصداق ولو وكلت الصغيرة وكيلا بالخلع فعقد الوكيل فيه
روايتان في رواية صح التوكيل ويتم الخلع بقبول الوكيل كما يتم بقبول
الصغيرة وفي رواية اذا لم يضمن الوكيل البدل لا يقع الطلاق كما

لوكان الخلع من الاجنبي وفي حمل الضمان لان الاب ان علم الخلع خيرا لها
لعدم حسن العشرة يخلعها على صداقها فعلى قول مالك به يسقط الصداق
عن الزوج فان قضى القاضي بذلك نفذ قضاؤه وان خالع على ابنه الصغير
لا يصح لانه تعليق للطلاق بالقبول فلا يصح كما لا يصح من الصغير ولا يتوقف
خلع الصغير على اجازة الاب والله اعلم

فصل الظهار
ماخوذ من الظهر وهو في اللغة بمعنى المعاونة كالتظاهر بمعنى التعاون وتقول
ظاهر من امراته فظاهر منها وتظهر وتظاهر كلها بمعنى اي قال لها انت علي كظهر امي
ذكره الجوهري وتعديته بمن لتضمين معنى البعد فقولهم ظاهر منها بمعنى
باعد منها مظاهرا او نظيره آلى من امراته حيث عدي بمن لتضمين معنى البعد
ذكره الزمخشري وهو في الشرع تشبيه ما يضاف اليه الطلاق كالرأس والوجه
والرقبة ونحوها مما مر والجزء الشائع كالنصف والربع فتشبيه ظهرها وبدنها او
رجلها وبطنها ليس بظهار وفي تشبيه الظهر واليد عن الشافعي له قولان كما في
التشبيه باليد والصدر واصحهما ان كلا منهما ظهار وعلى ما في المحرر من الوجه حال عن
ما الضمير فكلمة من تبعيضية او ابتدائية وجعلها بيانية توهم فيشمل امته ليس بظهار
خلافا لمالك به لكن لو اعتقها فتزوجها انقلب ظهارا وقال قض لو قال ان
اذا تزوجتك فانت علي كظهر امي فتزوجها يكون مظاهرا وكذا لو قال اذا تزوجتك
فانت علي كظهر امي ثم قال اذا تزوجتك فانت علي كظهر امي فتزوجها يلزم
الطلاق والظهار وكذا لو قال اذا تزوجتك فانت كظهر امي وانت طالق
ولو عكس تطلق بلا ظهار عنده ومعه عندهما بناء على ان الترتيب في التعليق
يوجب الترتيب في النزول عنده خلافا لهما بما يحرم اليه النظر متعلق بتشبيه
من عضو محرمه حرمة موبدة بنسب او رضاع او صهرية قال قض لو قال
انت علي كظهر امي كان ظهارا نوى به الطلاق او التحريم او الظهار
او لم ينو شيئا في الطلاق والمصراة هو صريح في الظهار فلا عبرة للنية كما في

صريح الطلاق وقال ايضا لو شبهها بام امراة او بنت امراة قد زنى بها فهو
ظهار ولو شبهها بمزنية الاب او الابن فعند محمد رح ليس بظهار وهو المذكور في شرح
الطحاوي وعند ابي يوسف رح هو ظهار وهو الصحيح ولو شبهها بام امراة جبلها او
نظر الى فرجها بشهوة لا يكون ظهارا عنده في المضمرات ان الظهار لا يكون الا
من الزوج فلو قالت لزوجها انت علي كظهر امي فعليها كفارة يمين وقال
الحسن رح عليها كفارة الظهار ثم لا يخفى ان كلام المصنف لا يتناول تشبيه الامة
والاجنبية على ما ذكر ولا تشبيه الزوجة نفسها بالمحرم الا انه لنظر كلام وتغيير كلم
ما على وجه يعمها مما ماه كلمة من لانها تصلح البعضية ولا الابتدائية
كما لا تصلح البيانية وكذا لا يتناول التشبيه بالمحرم نفسها كما هو ظهار و
يتناول التشبيه بعضو ام امراة جبلها او نظر الى فرجها بشهوة مع انه ليس بظهار
كالتشبيه كما م فالتوقف باطل جمعا ومنعا ودعوى الاولوية قد تحدى
في الاول دون الثاني فتدبر وهو اي الظهار يحرم الوطي في المضمرات
وفتاوى قض ان حرمته لا ترتفع بتنجيز الثلث حتى لو تزوجها بعد التزوج
الثاني لا يحل له قبل التكفير وكذا لو ارتدت فاسلمت فتزوجها او ان
ارتدا معا فاسلما معا فكذلك عنده خلافا لهما وهكذا في الكافي ويحرم
دواعيه من التقبيل والمس بشهوة ونحوهما وللشافعي رح فيه قولان في المحرر
ان اولهما هو التحريم حتى يكفر فلو وطي قبل التكفير استغفر الله وان كان
الظهار موقتا بطل اذا مضى ذلك الوقت على ما في الكافي وفتاوى قض
ولو ظاهر منها وهي امة ثم اشتراها حرم وطيها قبل التكفير ولو اعتقها
فتزوجها فكذلك على ما في المضمرات وفتاوى قاضي خان وفي التتمة الذي
في قوله انت علي كامي وجوه صح منه الكرامة اي انت في استحقاق الكرامة
والبر مثل امي فلا يكون ظهارا وصح منه الظهار فان تشبيهها بجزء الام
ظهار فتشبيهها بالكل اولا بان يكون ظهارا حكما لكنه ليس نصا فنظر النية

فما روى ان ابن عباس رض ان رجلا ظاهر من امرأته
فراى خلخالها في القمر فوقع عليها ثم جاء الى
النبي عم فذكر ذلك له فقال له استغفر الله
ولا تعد حتى تكفر ولانه محرم والافعال
المحرمة لا توجب الاستغفار ولا الكفارة على
غيره لانه لو كان لبينه ص اختيار شرح مختار
بابا ان يكون رحمه الله

وصح ايضا منه الطلاق على ان يكون التشبيه بها في الحرمة فكانه قال انت
علي حرام ونوى الطلاق فيكون طلاقا بائنا وان نوى التحريم فهو عند ابي
يوسف رح ظهار عند محمد رح على ما في الكافي والهداية وفي جامع قاضي خان انه
ذكر في بعض النسخ انه ايلاء عند الشيخين والاصح انه ظهار عند الكل لان
التحريم الموكد بالتشبيه ظهار على ما بين في الكافي والهداية وذكر قاضي خان في
جامعه وفتاواه انه رواية عن ابي يوسف رح ايضا وعنه برواية بشر انه ايلاء
ان تركها اربعة اشهر ولم يقربها بانت واحدة في المضمرات ان الصحيح قول
ابي حنيفة رض ولو قال انت مثل امي بدون علي فان لم ينو شيئا لا يلزمه
شيء في قولهم وان نوى فلو قال انت امي بدون اداة التشبيه فالظاهر
انه مثل امي على ما عرف في زيد اسد لكن في فتاوى صدر الاسلام انه
لو نوى به الظاهر فهو باطل لانه كذب وهكذا روي عن محمد رح وفي قوله
انت علي حرام كامي صح ما نوى من ظهار او طلاق او ايلاء على ما في
قاضي خان وان لم ينو شيئا فايلاء عند ابي يوسف رح وهو رواية عن ابي
حنيفة رض وظهار عند محمد رح وهو رواية عنه قال الحصاوي ان الصحيح من مذهبه
قول محمد رح ذكره قاضي خان في جامعه وفتاواه وفي الهداية وفتاوى
قاضي خان وغيرهما انه لو قال انت حرام كظهر امي يكون ظهارا عنده مطلقا
كما في انت علي كظهر امي وقالا ان نوى الطلاق او الظهار فهو على ما
نوى الا انه في الوجه الاول عند محمد رح طلاق فقط وعند ابي يوسف رح
طلاق وظهار معا لو طلق ثم ظاهر او ظاهر ثم طلق يكون طلاقا وظهارا
وقد ذكر الخلاف على عكس ذلك ايضا وفي جامع قاضي خان انه لم ينو شيئا
فهو ظهار عند الكل وفي قوله انتن علي كظهر امي لنسائه يقع الظهار عنهن
ويجب للكل منهن كفارة على حدة كما انه لو كرر الظهار على امراة يجب للكل
ظهار كفارة على حدة على ما في المضمرات وفتاوى قض وهي اي الكفارة

تجب اي يستقر وجوبها بالعود اليها اي العزم على وطئها فلو لم يعزم عليه
اراد ان يكون محرمة عليه بالظهار لم يجب عليه الكفارة لكنه يجبر عليها دفعا
للضرر عنها قال رض لو لم يكفر ورفع الامر الى القاضي يحبسه حتى يكفر او يطلقها
وهي عتق رقبة مؤمنة او كافرة ذكرا او انثى صغيرة او كبيرة والمراد اعتاقها
ولو حكما فلو ورث قريبه ونوى الكفارة لا يجزيه عنها على ما في النهاية ولو
شراه ونواها يجزيه على ما في المضمرات وغيرها الا فائت جنس المنفعة فانه لا
يجوز كالاعمى عيناه والاصم الذي لا يسمع اصلا واما الذي يسمع عند الصياح
في اذنه فهو جائز لعدم فوات المنفعة والمقطوع يداه او ابهاماه لفوات
منفعة الاخذ او المقطوع يد ورجل كلاهما من جانب لفوات منفعة المشي بخلاف
ما اذا قطعا من خلاف لتمكن المشي ح والمدبر بالنصب عطف على المستثنى وكذا
ام الولد لاستحقاقهما الحرية وفي هذه خلاف الشافعي بنوع على ما في البحر ومكاتبا
ادى بعض بدله وعنه برواية الحسن انه يجزيه واما الذي لم يؤد شيئا فهو جائز
خلافا لزفر والشافعي رحمهما الله وللمحقق الوافي بطلب في الكافي ونصف عبد
مشترك ثم باقيه بعد ضمانه هذا عند ابي حنيفة رض وعندهما يجزيه ذلك ان كان
المعتق موسرا والخلاف مبني على ان الاعتاق متجز عنده وغير متجز عندهما
ونصف عبده للكفارة قبل الوطي ثم باقيه بعد وطئها اذ المامور به هو الاعتاق
قبل المسيس ولم يات به وعندهما يجزيه اذ اعتاق البعض اعتاق الكل عندهما
وانما بقوله بعد وطئها لما ذكر في الكافي انه اعتق النصف قبل الوطي ثم
الباقي ايضا قبله للكفارة جاز استحسانا والتسامح الذي في عطف نصف
وما بعده مما لا يلتفت اليه للمصر لوضوح المراد وان عجز المظاهر عن العتق
بان لا يكون عبدا او فقيرا وقت التكفير فانه المعتبر في اليسار والعسار
على ما في المضمرات صام شهرين هلاليين ولاء وان كان ثمانية وخمسين
يوما ان صام بالهلال والا ثم ستين يوما على ما في الكفاية وغيرها ولاء

اي صوم ولاء او صوما ولاء اي متتابعا مصدر بمعنى الفاعل اي شهرين متتابعين
ليس فيهما رمضان ولا الايام الخمسة المنهية اي المنهي فيها الصوم فالمنهي حقيقة المنهي
هو الصوم فيها ثم جعلت نفسها منهية مجاز التسمية للمحل باسم الحال وذلك باعتبار
ان الصفة كما عرف وان افطر فيها يوما بلا عذر او بعذر سفر او مرض استانف
الصوم لفوات الولاء والمراة بعذر الحيض لا تستانف في كفارة الصوم وكذا
استانف الصوم ان وطئها اي المظاهر عنها ليلا عمدا كذا في الكافي والهداية
وفي الكفاية ان قيد العمد ليس للاحتراز اذ العمد والنسيان سواء في الليل [illegible]
وقد نص عليه في شرح الطحاوي والله [illegible] التعليل او وطئ يوما مطلقا
اي عمدا او نسيانا وقال ابو يوسف رح لا استانف الا في الوطي نهارا عمدا لانه
ح فوت التتابع واما في غيره فالتتابع باق فلا يستانف واما شرط تقدمه على التماس
فيما قلت موجود في البعض وفيما قالا مفقود في الكل ولهما ان تقديم الصوم
على التماس يستدعي خلوه عنه فهو شرط ايضا وفوات احد الشرطين لا يوجب
سقوط الاخر وان عجز المظاهر عن الصوم ايضا اطعم وهو على نوعين التعليم
تمليك والطعام اباحة فان اختار الاول اطعم ستين مسكينا كلا منهم قدر
الفطرة اي نصف صاع من بر او صاع من تمر او شعير وقال الشافعي لكل
نوع مد على ما في البحر والمضمرات وقوله او قيمته عطف على قدر الفطرة
على الحونا وعند زفر او اعطى كلا قدر الفطرة او قيمته قدرنا او عطف على
الجملة بتقدير الفعل اي اعطى قيمة الطعام كما قيل في قوله علفتها تبنا وماء
باردا واما عطفه على المفرد باعتبار ان اطعم في معنى اعطى الطعام
فتوهم وعند الشافعي لا يجوز دفع القيمة كما مر في الزكوة وان اختار
الثاني لم يعتبر فيه قدر الطعام فان غداهم اي المساكين وعشاهم واشبعهم جاز
سواء حصل الشبع بالقليل او الكثير ولو كان فيهم صبي فطيم لم يجز وجاز
الاباحة في سائر الكفارات ككفارة الصوم واليمين وصيد الحرم

وكذا الفدية للشيخ الفاني وعند الشافعي رح شرط التمليك في الكفارات كلها كالكسوة
والعشر وذكر الفخر رحمه الله بانه لو غدى جماعة وعشى جماعة اخرى لا يجزيه كما ذكر
في المحيط وكفاية المنتهى وللمضمرات فما وقع في كثير من نسخ الهداية او عشاهم بكلمة
او سهو من الناسخين وبه صرح في النهاية ووجه في الكافي بان المراد غداءان
ان وعشاءان وفي المضمرات ان المعتبر في الاطعام اكلتان مشبعتان
غداء وعشاء او غداءان او عشاءان او سحوران او غداء وسحور او عشاء
وسحور قال قاضي خان ان كان واحد منهم شبعان اختلفوا فيه قال بعضهم
ان اكل قدر ما اكل غيره يجوز وقال بعضهم لا يجوز لان الواجب هو الاشباع
ويستحب ان يكون الغداء والعشاء بخبز وادام ولا بد من الادام في خبز الشعير
لانه لا يستوفي منه الا به وان وطئها في خلال الاطعام لم يستانف اذ ليس
فيه غير مقيد بتقديمه على التماس لكن منع من المس قبله لجواز قدرته على التحرير او الصيام
بعد المس قبل الاطعام فيقعان بعده كذا في الكافي والهداية او اعطى من بر
ومنوي تمرا او شعير اي يكمل احد القدرين بالآخر عندنا اتحد الجنس جاز
بخلاف ما اذا اعطى نصف عبد وصام شهرا فانه لا يجوز وكذا اذا اطعم خمسة في
كفارة اليمين وكسى خمسة والكسوة من الطعام او اعطى مسكينا واحدا
في شهرين اي ستين يوما قدر طعام ستين مسكينا كل يوم قدر طعام
واحد وفيه خلاف الشافعي رح على ما ذكر في المحرر وغيره جاز جواب قوله
وان غدا ايضا وان اعطى مسكينا واحدا في يوم واحد قدر الشهرين
لا يجوز ولو دفعات الا عن واحد في الكافي والهداية ان ذلك في الاباحة
من غير خلاف واما في التمليك من مسكين بدفعات فاختلف المشايخ فقد
قيل لا يجوز وقيل يجوز في المحيط الا ان الصحيح عدم الجواز فصل
من قذف اي سب بالزنا زوجته العفيفة اي الكافة عن تهمة الزنا من عف
يعف بالكسر عفا وعفة وعفافا وعفافة اي كف فهو عف والمرأة عفيفة

واحترز به عن التي زنت فحدت او كان لها ولد غير معروف الاب ونفي ان يحترز
عن التي وطئت بنكاح فاسد على ما في النهاية او وطئت بشبهة على ما ذكر قفى
فان قذفهما لا يوجب اللعان على ما صرحوا وعند الشافعي رح ان قذفهما بالزنا
المضاف الى ما قبل النكاح لا يوجب اللعان وكل من الزوجين صالح لقبول اليمين
وضمها والاول افصح وبها قرئ قوله تعالى ومن صلح من آبائهم شاهدا اي صالحا
لاجل شهادته بان كان حرا مسلما مكلفا غير محدود في قذف لان اللعان يجب قبولها
لحصول شرائط كما يتبادر فلا اشكال باللعان بين الاعميين والفاسقين فانه
لو قضى القاضي بشهادتهما نفذ القضاء لكن لا يلزمه قبولها فقد شرطه وما ذكر
قفى من انهما اهل للشهادة حيث ينعقد النكاح بحضورهما ففيه تامل لانه ينعقد
بحضرة المحدودين في القذف ايضا ولو قبل التوبة ولا يخفى عليك انه لا حاجة
الى التقييد بكونها ممن يحد قاذفها كما ذكر في الهداية لانها عبارة عن المحصنة
المفسرة بالحرة المطلقة المسلمة العفيفة وهذه الصفات تجري ما ذكره
من القيد فليتامل او نفى اي رد عفيفا ولدها فان فيه قذفا لها بالزنا
واما انه يحتمل حصول الولد بالوطي بشبهة فلا يلزم من نفيه قذفه لها به فلا
لعانه عند ثبوت الفراش الصحيح على ما في الكافي والهداية وعند الشافعي رح
يجب نفي الولد اذا تيقن انه ليس منه بان لم يطاها اصلا او اتت به لاكثر من
اربع سنين او اقل من ستة اشهر من وقت الوطي وان اتت به لاقل من
الاربع واكثر من الستة ولم يستبرئها بحيضة لم يحل له النفي وان استبراها
فولدت لاكثر من ستة اشهر فالاظهر انه يحل النفي ولو كان يطا ويعزل
فالصحيح عدم الجواز كذا في المحرر والنفي متعدي ولا يتعدى يقال نفاه
فانتفى والنفي الفناء اي حتى ذكره الجوهري والكرب زل على الزوال
كالفناء والغنى للشيخ الفاني وطالبت المرأة به اي بموجب قذفه على حذف
المضاف والواو للحال بتقدير قد او للعطف على الصلة وعائد الموصول

معنى لا عن خبر ح والمستتر فيه اليه او الى كل وعائد المبتدا ضمنى فعلى الاول
كان قوله فيقول تفسيرا وقوله ثم يقول عطفا على الاخر وعلى الثاني يكون قوله
ثم يقول عطفا على يقول وكلاهما يكون تفسيرا ولكل وجه قال قاضي خان
ولا لعان بدون الطلب ولو صدقته قبل اللعان سقط اللعان ولا يجب الحد
فيقول الزوج اولا لانه المدعي ربع مرات اشهد بالله اني لصادق
فيما رميتها به ذكر في النوادر عن الحسن عن ابي حنيفة رض انه لا بد ان يقول
فيما رميتك به من الزنا بلفظ الخطاب اذ في لفظ الغيبة تمكن شبهة وظاهر الرواية ما
ذكر الكرخي انه لما اشار في الغيبة كفى اذ الاشارة ابلغ في التعريف كذا في الكافي
وفتاوى قاضيخان ويكرر في نظم القران من الزنا او في نفي الولد هذا اذا قذف
باحدهما واذا قذف بهما ذكرهما معا ويقول هو في المرة الخامسة لعنة الله
عليه ان كان كاذبا فيما رماها به مما ذكر وقد عدل مصنف عن التكلم الى الغيبة
كما لا يخفى كما في قولهم حلف زيد بالله ليفعلن وقال لافعلن وكلاهما حسن
سديد على ما في الانوار وغيره في قوله تعالى لو كانوا مسلمين ثم تقول الزوجة
اربعا اشهد بالله انه لكاذب فيما رماني به من الزنا وتقول هي في المرة الخامسة
غضب الله عليها ان كان صادقا فيما رماني به من الزنا وانما ذكر الغضب في جانبها
لما ذكر في الكافي انهن يستعملن اللعن كثيرا فليس له كثرة وقع في قلوبهن
ان لم يخترن عليه ثم اذا تلاعنا كذلك يفرق القاضي بينهما وان لم تطلب
ولا فرقة بمجرد اللعان وعند الشافعي يقع بمجرد لعانه وعند زفر بلعانهما
قال قاضيخان اذا تلاعنا ثلاث مرات فرق القاضي بينهما صح وقام الاكثر
مقام الكل ولكن يكون تاركا للسنة وان فرق قبل الاكثر فهي باطلة ثم اذا فرق
بينهما فتبين المراة بطلقة واحدة عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وتبين حرمة مؤبدا
عند ابي يوسف والشافعي رحمهما الله ولها النفقة والسكنى في العدة وعند
القذف بنفي الولد ينفي القاضي نسبه عنه ويلحقه بالام في الكافي والهداية
الولد

انه جنت نفي الولد ضمنا للقضاء وبالتفريق وعند ابي يوسف ان القاضي يفرق
ويقول قد الزمته امه واخرجته عن نسب الاب حتى لو لم يقل ذلك لا ينتفي النسب
في النهاية هذا هو الصحيح قال قاضيخان لا يجوز دفع الزكوة الى ولد الملاعنة ولا
يقبل له شهادته وذكر هشام في النوادر انها يقبل وان ابى الزوج عن اللعان
حبس حتى يلاعن او يكذب نفسه وح ارتفع اللعان فيحد حد القذف قال قاضيخان
لو اجتمع شرايط اللعان فيهما فطلقها الزوج بائنا او ثلاثا سقط اللعان
وان ابت المراة عن اللعان فعند الشافعي يقام عليها حد الزنا على ما ذكره قاضي
خان وعند نا حبست وما ذكره صدر الشهيد في الوسط اذا امتنعت يجب حد
الزنا وهو ليس مذهبنا بل مذهب الشافعي كذا في شرح الكنز حتى تلاعن
او تصدقه وح ينفي نسب الولد عن الزوج لو نفاه وهذا التصديق لا يوجب
الحد عليها فان انتفى شرط اللعان لمعنى في الزوج خاصة وعدم صلوحه
للشهادة فان كان عبدا او كافرا في الكافي ان ذكرنا اسلمت امراته فقذفها
قبل عرض الاسلام عليه او كان محدودا في قذف حد الزوج القذف فانه
لما تعذر اللعان لمعنى فيه خاصة اقيم عليه ما يوجبه حاله وهو الحد لقوله تعالى و
الذين يرمون المحصنات الاية الاول وان انتفى شرطه لمعنى في الزوجة خاصة
وذلك بان صلح الزوج شاهدا وهي لم يصلح لانها امة او كافرة او محدو
دة في قذف او صبية او مجنونة او خرسا او لم يعف لانها زانية فلا حد
عليه لعدم الاحصان ذكره المص وغيره تبعا للكافي والهداية وهو منقوض
بما اذا كانت محدودة في قذف لجواز كونها محصنة فالوجه ان الواجب بالنظر
الى حال الزوج انما اللعان لا الحد ولا لعان لفقد شرط فيها وهو العفة
في الاخيرة وعدم صلوحها الشهادة في البواقي والملاعنة من التلاعن
بمعنى اللعن وبمعناه نظرا الى سببه طلبها اللعنة وسببه لعنه لفعلها فان
اقتضى كل واحدة فعل الاخر ثم جعلها لاعنا ولا لعن لها اما للتغليب ولان

يحكى بعد الشهادة ان بفتح الهمزة ان لم يكن في خبره اللام وان كان في خبره يكون بالكسر
قطب الدين

وهذا التعنا الزوجان عند الحاكم فلم
يفرق الحاكم بينهما حتى مات احدهما الحي الآخر لا يقع
ورث الحي لان الفرقة باللعان لا يقع
الا بقضاء القاضي فقبل قضاء
القاضي كل الاخر يرث منها ولو فرق
بينهما مات احدهما لا يرث الباقي
والاصل على قول عثمان البتي وا هل
البصرة لان عندهم لا يقع
الفرقة الا بالطلاق ب ا ر ح
مبسوط
في محلى ٢٨ في ميراث ولد
الملاعنة في كتاب الفرائض

الغضب في كلامها قايم مقام اللعن العدل عنه لما هو لا يجتمعان ابدا لقوله عليه
السلام المتلاعنان لا يجتمعان ابدا اي ما داما متلاعنين وان اكذب
الزوج نفسه بعد اللعان حد للقذف وح حل له نكاحها عند ابي حنيفة ومحمد رح
فانه لما حد لم يبق اهل اللعان فلم يبقيا متلاعنين فلا يدخل تحت نفي الجمع ولا
يحل عند ابي يوسف والشافعي رح لما مر حرمتها مؤبدة الحرمة عنده لظاهر الحديث
كذا حل له نكاحها ان قذف غيرها بعد اللعان فحد لما ذكر وان بقاء اهلية
اللعان شرط لبقاء حكمه اي التحريم او زنت المرأة اي قبل الدخول ليكون
الحد بالجلد لعدم احصانها فحدت به فحل نكاحها لما مر واما لو زنت بعد
الدخول فالحكم فيه الرجم لتحقق الاحصان ولا لعان كما لا حد بقذف
الاخرس زوجته فانهما يتعلقان بصريح القذف وعند الشافعي رح يلاعن
بقذف الاخرس بالاشارة المفهمة وبالكتابة ولا لعان ولا حد عند ابي
حنيفة وزفر رح لا جل نفي الحمل وان ولدت لاقل من ستة اشهر لعدم تيقن
وقت النفي فهو تعليق القذف معنى كانه قال ان كان في بطنك ولد فهو من الزنا
والقذف لا يحتمل التعليق وعندهما يلاعن ان جاءت به لاقل لانهما لازم
الولد انه تيقن بثبوته عند نفيه وعند الشافعي رح يلاعن قبل وضع الحمل و
بزنيت اي لو قال لها زنيت وهذا الحمل منه يلاعنا لانه صريح القذف بالزنا
ولا لم ينف عنه الحمل اذ القذف بالزنا لا يوجب نفي الولد ونفي الحمل
لا يوجب شيئا وقال الشافعي رح ان القاضي ينفي الحمل منه وصح نفي الحمل زمان
التهنئة وزمان شرى آلة الولادة صح نفيه وان نفاه بعده لا يصح وثبت
نسب الولد منه فانه سكوته عند ذلك اقرار منه بالولد فلا يصح نفيه بعده
وقالا يصح نفيه في مدة النفاس وهو جديد قولي الشافعي رح ان صح نفيه لم يلزم
على الفور وانه نفي الحمل الى الوضع وان كان الزوج غايبا وقت الولادة
ولم يعلم به فقدم فله النفي عند ابي حنيفة رض في مقدار زمان التهنئة بعد

لا يجتمعان صح

الاخرس لا يلاعن

صح

القدوم

القدوم وعندهما في مقدار مدة النفاس بعده على ما في الكافي والهداية وعند
الشافعي رح يقبل نفيه بعد العلم مع اليمين من غير تقدير ان كان غايبا وقدر زمان يمكن
فيه الاعلام ان كان حاضرا على ما في الجزر ولاحقتها اي في كلا النفيين اي
نفي زمان التهنئة وشرا الة وقت ونفي ما بعده وان نفى اول الولدين اللذين
كانا توأمين واقر بالآخر منهما حد على ما مر فانه قذف ولا تم اكذب اذ التوأم
خلقا من ماء واحد وقال قاضي خان لو ولد الاول منهما فنفاه ولا يحرم
ولد الاخر فيماله واللعان ماض فلو قال بعد ذلك هما ابناي لا حد عليه
وفي عكسه اي فيما اقر بالاول ونفى الثاني لا عن كان نفي الثاني قذف بلا تكذيب
ويثبت نسبهما فيهما فان الاقرار بأحدهما اقرار بالاخر لما مر

فصل في العنين

وان اقر الزوج البالغ ذو الالة انه لم يصل اي لم يتمكن له الوصول في هذا
النكاح اليها البالغة على ما في الكافي والخلاصة سواء كان ذلك لعنة او كبر سن
او سحر ونحوها ويصل الى غيرها اولا على ما ذكره قاضيخان وغيره اجله اي
امهله الحاكم ان اختصمت ولم يعلم به وقت النكاح ولا عبرة لتاجيل غيره قال
قاضيخان ان كان ابن اربعة عشر فلها ان تخاصم ويؤجل سنة من وقت الخصومة
ليعلم ان المانع خلقي او نحوه فيفسخ النكاح او مرض فيظهر زواله او عدمه فان
المرض غالبا بنقصان في احدى الطبائع الاربعة والسنة مشتملة على فصول اربع
كل منها يوافق طبيعة فعسى ان يوافق فصل طبيعته فيزول مرضه واذا تم سنة
ولم يزل علم الظاهر انه لا يزول قمرية هو ظاهر الرواية على ما في الكافي وفي
شرح الطحاوي وفي الهداية هو الصحيح وفي التجنيس لان مطلق السنة ينصرف الى
القمرية ولا يخفى ان المناسب بما مر اعتبار السنة الشمسية وهو رواية الحسن
عن ابي حنيفة رض اذ لعل التوافق يوجد في ايام زادتها الشمسية على
القمرية وعن هذا قالوا ان ذلك احوط وبه قال الامام البرجندي والنطفي
وهو اختيار الامام ظهير الدين والامام خواهر زاده واليه ذهب قاضي خان

ولا يجوز للرجل ترك وطي امرأته اكثر من اربعة اشهر
مختصر شرائع الاسلام



في جامعه وهو المذكور في الذخيرة وروى ابن سماعة عن محمد رح في النوادر انه اجّله
بسنة شمسية وفي الخلاصة وعليه الفتوى ثم المروي عن الامام الحلوانى وغيره ان ايام السنة
الشمسية ثلثمائة وخمسة وستون يوما وربع يوم وجزء من مائة وعشرين جزء من
يوم والقمرية ثلثمائة واربعة وخمسون يوما فالشمسية يزيد على القمرية باحد عشر
يوما وفي المحيط لم يذكر الجزء من مائة وعشرين جزءا من يوم في الشمسية قال القمرية
ثلثمائة واربعة وخمسون وثلث يوم وثلث عشرة وفي المغرب ان الشمسية
ثلثمائة يوم وخمسة وستون يوما وربع يوم الا جزء من ثلثمائة جزء من يوم
والقمرية ثلثمائة واربعة وخمسون يوما وخمس يوم وسدسه وفضل ما بينهما
عشرة ايام وربع عشر يوم يعنى على راى بطلميوس انتهى ورمضان
وايام حيضها يحتسب منها اى من السنة اذ لا بد لها منها لا يحتسب ايام مرضه
احدهما اذ لها بد منها في الخلاصة هو قول محمد وعليه الفتوى وعن محمد انها
لا يحتسب منها ان كانت شهرا ولا يحتسب قال قاضي خان هو اصح الاقاويل و
في الكفاية ان اصح الروايات عن ابي يوسف انها ان كانت اقل من
نصف شهر يحتسب والا لم يحتسب وذلك لانه يحتسب رمضان منها وهو ممنوع
عن الوطى في النهار دون الليل فنصف الشهر يحتسب عليه ولا يحتسب
ايام احرامها بحجة الاسلام وان احرمت بعد التاجيل والايام قربت
منه وان كان مظاهرا عنها فان قدر على الاعتاق اجله سنة وان
عجز عنه امهله شهرين الكفارة ثم يؤجله والظاهر بعد التاجيل ما يتعلق به
ويحتسب تلك المدة عليه كذا في الكفاية وفتاوى قاضيخان فان لم
يصل الزوج اليها فيها اى في تلك السنة فرق الحاكم بينهما ان طلبت اى
الزوجة التفريق عنهما انه يقع الفرقة بمجرد اختيارها نفسها ولو كانت امة
فالطلب للسيد عند ابي حنيفة رض وزفر رح ولها عند ابي يوسف رح وهو
نظر عزل الماء وقدحه وفي الكافي قيل محمد مع ابي يوسف رح ويؤيده النظر

واذا كان بالزوج جنون او جذام او برص قال محمد لو كان بالزوج عيب لا يمكنه الوصول الى زوجته
فان المراة مخيرة فبعد ذلك نظر ان كان العيب كالجنون الحادث والمرض ونحوهما فهو العنين سواء فيفعل حولا
وان كان الجنون اصليا او به مرض لا يرجى برئه فهو والجب سواء وهي بالخيار ان شاءت رضيت بالمقام
معه وان شاءت رفعت الامر الى الحاكم حتى يفرق وقال ابو حنيفة وابو يوسف لا خيار للمراة في هذه المسائل
كما في الزاد واذا كان بالزوجة عيب فلا خيار لزوجها عند ابي حنيفة وابي يوسف واذا كان بالزوج جنون او جذام
او برص فلا خيار للمراة عند ابي حنيفة وابي يوسف الا ان يكون عنينا او مجبوبا فيثبت لها الخيار وزفر الفلاحي بينهما
بالزوال واذا فرق بينهما تبين المراة بطلقة وعند الشافعي رح هو فسخ لا طلاق
ولها كل المهر ان خلا بها لصحة خلوة العنين فان حقيقة العنة غير متيقنة فيدار
الحكم على سلامة الالة ومع ذلك يجب عليها العدة لصحتها وان اختلفا عطف على ان
افترقا قبل التاجيل ان اختلفا في الوصول اليها فادعاه وانكرته فكانت ثيبا اى
وصل اليها الزوج ويقال رجل ثيب وامراة ثيب يستوى فيه المذكر والمؤنث
او كانت بكرا فنظرت النساء اليها الامام في النساء قد ابطل جميعتهما كما عرف لما
ذكر قاضي خان انه يكفى نظر الواحدة والثنتان احوط فقلن انها ثيب روى يوسف
ذلك بان يرفع اليها بيضة دجاج صغيرة فان دخل بلا عنف فثيب والا
فبكر وقيل بكسر البيضة ويصب الى فرجها فان ذهب فيه فثيب والا فبكر
وقيل ان تكلف البول على الجدار فبكر والا فثيب وهذا القول ساقط اذ منفذ
البول غير موضع البكارة حلف الزوج يعني القول له مع يمينه لانه ينكر ولاية
الفرقة فان حلف بطل حقها في الفرقة وان نكل عن الحلف او نظرن اليها وقلن
انها بكر اجّل الزوج سنة فالحاصل ان ههنا اقساما خمسة كونها ثيبا او بكرا
قلن ثيب وكونها بكرا قلن بكر وكل من الاولين جامع الحلف والنكول
فيصير اربعة اقسام ففي الاولين منهما بطل الحق وفي البواقي التاجيل
ولو اجّل اولا ثم اختلفا في الوصول اليها في مدة التاجيل فالتقسيم بعينه
اى في هذه الاختلاف كما مر اى كالتقسيم مر في ذلك الاختلاف وبطل
حقها حلفه ههنا حيث بطل اى في قسم بطل حقها ثمه اى في الاختلاف قبل
التاجيل وهو القسم الاول والثاني بطل حقها لو اختارته اى الزوج
بذلك العيب وخيرت المراة ههنا حيث اجل الزوج ثمه وهو الاقسام الثلثة
الاخر فعلى ما مر وفي الكفاية وفتاوى قاضيخان اذا خيرها القاضي فاختارت
زوجها او قام القاضي او هي عن المجلس ولو باقامة عوانه ابانها قبل الاختيار
بطل حقها كما في خيار المخيرة والخصي ان لم يصل النساء فهي كالعنين

ولو عرض على الرجل الجذام او البرص
ونحوه لا يرد وعن بلده لما انه لم يرد
عنه صلى الله عليه وسلم وعن الصحابة
والخلفاء خلافا للائمة الثلثة
وعليه الروضة وجامع البرامكة
لا من نفسها





لو وقعت الفرقة بين الزوج وامراته بخيار البلوغ او العتاق بعد الدخول وجبت العدة فلو طلقها الزوج في هذه العدة لا يقع وكذا فرقة بسبب اسلام احد الزوجين يعني طلاق واقع نمي شود ...
احد الزوجين لا يقع على المراة طلاقه لان هذه الفرقة وقعت الدى وكل فرقة توجب الحرمة مؤبدا فان الطلاق
لا يقع اه والحاصل ان كل فرقة هي فسخ من كل وجه لا يقع الطلاق فيها وان كانت في العدة
ملا علاء الدين سمرقندي

فيه اي في التاجيل لوجود الآلة فعسى ان يتمكن من الوصول وكذا الخنثى الذي يبول
من مبال الرجال والشيخ الكبير وان قال لا ارجوا الوصول الى النسوان ذكره
قاضي خان وفي المجبوب فرق حالا بطلبها اذ لا فائدة في التاجيل قال قاضي خان
ان خلا بها فعليها العدة ولها كل المهر عند ابي حنيفة رض وان قذف بينهما بعد
الخلوة ثم جاءت بولد الى سنتين يثبت النسب ولا يبطل تفريق القاضي وفي العنين
يثبت النسب اذا ادعى الوصول ويبطل التفريق ولا يتخير احدهما في التفريق
بعيب الآخر وقال محمد رح لها الخيار اذا كان به جذام او برص او جنون وخيار لها
اذا كان بها ذلك اذ له الدفع بالطلاق وقال الشافعي رح اذا كان بها شيء
من العيوب الخمسة وهي ماء والقرن والرتق بالتحريك سد الفرج بالكلية **فصل**
العدة هي فعلة من العد في الصحاح ان عدة المراة ايام اقرائها وفي الكافي هو تربص
يلزم المراة بزوال النكاح المتاكد او شبهه كانه انما سمي بها العدة ايام التربص
والعدة تكون بالحيض وبالشهور ووضع الحمل فهي لحرة مدخولة تحيض للطلاق
رجعيا او بائنا والفسخ بخيار البلوغ او العتق وعدم الكفاءة وملك احد
الزوجين للآخر وتقبيل ابن الزوج وارتداد احدهما وفساد النكاح
ثلث حيض عندنا والطهار عند الشافعي رح كوامل فلا تحتسب بحيضة طلقت
فيها وعند الشافعي رح يحتسب بالطهر طلقت فيه ان لم يجامعها فيه كام ولد
مولاها او اعتقها فان عدتها ثلث حيض وعند الشافعي رح حيضة وان
حرمت ام الولد على مولاها بسبب آخر فلا عليها بعتقها ذكره قاضي خان
وموطوءة بشبهة شبهة ملك وعقد كما اذا وطي اجنبية بظن انها امته
او امراته وعند الشافعي رح لو وطئت بنكاح فاسد او شبهة نكاح فعدتها
بقرء ثمن وان وطئت بشبهة ملك فبحيضة على ما في الانوار او نكاح فاسد
فان عدتها ثلث حيض للموت والفرقة سواء كان بالقضاء او غيره
وهي لها لمن لم تحض لصغر او كبر بان بلغت حد الاياس اي خمسا وخمسين سنة

سنة او بلغت بالسن ولم تحض ثلثة اشهر فان حاضت في خلالها استقبل العدة
بالحيض بائنة كانت او رجعية وان لم تحض لمرض او لكونها ممتدة الطهر تمضي على
الاشهر قال قاضي خان عليه الفتوى ثم اعتبار الاشهر بالاهلة ان كان الطلاق
في الغرة وبالايام كل شهر ثلثون يوما ان كان الطلاق في خلال الشهر عند ابي حنيفة
وعندهما يكمل ما بقي من الشهر الاول بايام الشهر الرابع ثلثين يوما ويعتبر
شهرين بينهما بالاهلة وسن البلوغ عنده مقدر بسبع عشرة في الجارية
وفي الغلام عنه روايتان في رواية قدر بتسع عشرة وفي رواية بثمان عشرة
ومن وفق بينهما بان المراد بالاولى دخوله فيها وبالثانية اتمامه اياها
فقد رده ما في شرح ابي سليمان من اتمام تسع عشرة وعندهما مقدر بتمام خمس
عشرة في الغلام والجارية معا وهو قول الشافعي رح ورواية عن ابي حنيفة رح
في الكافي عليه الفتوى وذكر الائمة وشيخ الاسلام صدر الاسلام ان الفتوى
في زماننا يجب ان يكون على قولهما لقصر اعمار اهله وهي للحرة مطلقا للموت
اربعة اشهر بالاهلة وبالايام على ما مر وعشر ليال والايام وعن ابي حنيفة رح
انه عشر ليال وثمانية ايام ويؤيده التذكير في عشرا في قوله تعالى يتربصن بانفسهن
اربعة اشهر وعشرا وبه قال الامام الفضلي قال قاضي خان فعلى قوله تتزوج
العدة بليلة فهو اقرب الى الاحتياط وهي لها لامة تحيض ولو مدبرة او مكاتبة
او ام ولد حيضتان وعند حديث طلاق الامة طلقتان الامة بالقبول
فدخل في حد المشاهير فجاز ان تخصص العام الوارد في قوله تعالى والمطلقات
يتربصن بانفسهن ثلثة قروء وقال ابو بكر الاصم عدتها ثلثة قروء وبه قال
مالك اذا الحديث المذكور خبر واحد ولا يجوز تخصيص العام به والقياس
ابتداء وهي لم تحض منهن او مات عنها زوجها نصف ما للحرة التي لم تحض
او مات عنها زوجها فللاولى منهما شهر ونصف وهو اصح اقوال الشافعي رح
على ما في المحرر والثانية شهران وخمسة ايام وهي مطلقا للحامل الحرة او

امراة تزوجت في يوم واحد بثلاثة رجال كلها حلال ام حرام فالجواب انها طلق زوجها حاملا فوضعت حملها وقد انقطع دم النفاس لان اقل النفاس لاحد له او ساعة كما في السراجية ونعتي ثم تزوجها الثاني ثم طلقها قبل الدخول ولا عدة لها عليه لقوله تعالى اذا طلقتموهن من قبل ان تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها ثم تزوجها الثالث كذلك اليوم الواحد ففي يوم واحد تزوج بثلاثة كلها حلال

الامة وان مات عنها اي عن الحرة والامة زوج حبلى وضع حملها عند عامة الصحابة رضي الله عنهم وقال علي كرم الله وجهه ان عدة الحامل للوفاة ابعد الاجلين احتياطا ليجمع بين مقتضى قوله تعالى في سورة الطلاق واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن الآية وقوله في سورة البقرة والذين يتوفون منكم الآية لجهالة التاريخ وقال ابن مسعود رض من شاء باهلته ان سورة النساء القصرى نزلت بعد التي في سورة البقرة فيكون ناسخا ومخصصا على ما قيل وقال عمر رض لو وضعت حملها وزوجها على السرير لانقضت عدتها كذا في الكافي وغيره وقوله وان مات الخ اشارة الى رد ما قال الشافعي رحمه الله انها لو مات عنها صبي فعدتها اربعة اشهر وعشر وهو رواية عن ابي يوسف لانه شرط في انقضاء العدة بالوضع كون الحمل منسوبا الى من تعتد منه ظاهرا او احتمالا كما في المنفي باللعان على ما في البحر والانوار وهذا الحمل منفي عن الميت قطعا اذ لا يتصور العلوق من الصبي والطلاق قوله تعالى واولات الاحمال الآية يابى هذا الاشتراط وقيل قاضي خان ان عدة من مات عنها صبي بالوضع انما هي بالاستحسان وهي لو حبلت بعد موت الصبي عدة الموت اي اربعة اشهر وعشرا ونصفها في الامة قوله لعدم الحمل عند موت الصبي ولا نسب من الصبي الميت في وجهيه اي وجهي ثبوت الحمل عند موته وحدوثه بعده لما مر من عدم تصور العلوق من الصبي وطريق معرفة الثبوت والحدوث انها ولدت بعد موته لاقل من ستة اشهر كان ثابتا وان ولدت لاكثر منه كان حادثا عند الجمهور وقيل لاكثر من سنتين كذا في الكافي وفي امراة الزوج الفار والاولى عنه للبائن او الثلث ابعد الاجلين اجل الطلاق واجل الوفاة اي عليها اربعة اشهر وعشر مع استكمال ثلث حيض وعند ابي يوسف رح عدتها ثلث حيض

واذا طلق الرجل امرأته طلاقا بائنا ثم تزوجها في عدتها صح لان العدة وجبت للتعرف عن براءة الرحم وهي لشبهة على الغير وهنا لا تتحقق فجقه فتاوى عالمگیری

وللرجعي ما اي عدة للموت عندهم لبقاء الزوجية من كل وجه والعدة لمن اعتقت في عدة طلاق رجعي ينقلب كعدة حرة فان النكاح باق من كل وجه فاذا اعتقت كمل ملك النكاح عليها والعدة في الملك يكون كاملة كذا في الكافي وفي لمن اعتقت في عدة طلاق بائن او ثلث او عدة موت كاملة اي كعدتها ولم ينقلب كعدة الحرة لزوال عدتها في الوجهين وذكر في بعض للشارحين خلافه في كل من الوجهين والمذكور في البحر انها لو اعتقت في عدة الرجعي فالجديد واحد وقولا القديم انها تكمل عدة الحرة وان اعتقت في عدة البائن فالقديم واحد وقوليه الجديد بينهما بقولين وخرج التوفيق بين الكلامين والله اعلم الموفق هذا وقد ظهر لك بما مر جواز وجوب الخ عدد على امراة وصورة وقال قاضي خان بامة صغيرة طلقها الزوج رجعيا وهي تعتد بشهر ونصفه فاذا بلغت في العدة وحاضت تنقلب عدتها الى حيضتين ثم لو اعتقها المولى في العدة تنقلب ثلث حيض فان مات زوجها فيها ينقلب هي الى اربعة اشهر وعشر ذلك التصوير بغير ما ذكره واعتبار الزايد على اربع فيما صوره فتدبر وامراة آيسة اي بالغة سن الاياس اذا كانت تعتد بالاشهر ثم رأت الدم او حبلت بعد مضي شيء عدة بالاشهر فهي تستانف العدة بالحيض او وضع الحمل كذا ذكره قاضي خان ثم قال ولو فرغت من العدة بالاشهر وتزوجت بالآخر فولدت او رأت الدم فعلى القول بان للاياس حدا مقدرا وما ترى لا يكون حيضا صح النكاح مع الثاني وعلى القول بان ليس له حد وان ما ترى حيض فسد النكاح مع الثاني وفي الخلاصة الصحيح ان النكاح جائز وفي المستقبل عدتها بالحيض وفي الكافي كان الصدر الشهيد يفتي بالاستيناف اذا رأت قبل تمام العدة بالاشهر لا ان رأت بعد التمام وقال ابو علي الدقاق انها متى رأت بعدما حكم باياسها لا يكون حيضا ولا يبطل الاياس فلا يظهر ذلك في

فساد النكاح لانه دم في غير اوانه وهكذا في المضمرات وقد اطلع على الصح
ان المخرج ربما ان الدم القوي كالاسود والاحمر القاني بعده حيض ويبطل به
الاعتداد بالاشهر قبل التمام لا بعده فقوله بعد عدة الاشهر ليس على ظاهره كما
ينهناك عليه واليه يشعر كلامه في شرح الوقاية وفي الهداية انها اذا اعتدت
بالاشهر ثم رات الدم انتقض ما مضى من العدة وعليها ان تستانف العدة بالحيض
اذا راته على العادة فان عود العادة يبطل الاياس هو الصحيح فظهر ان
الاشهر ليس خلفا اذ شرط الخلفية تحقق الاياس وانما هو الاستدامة الحول الى
الممات كالفدية في حق الشيخ الفاني انتهى ولا يخفى ان المفهوم من هذا الكلام
لزوم استيناف العدة بالحيض ولو بعد التمام بالاشهر كما هو ظاهر كلام المصنف
فتدبر والله الهادي كما استانف اي ابتداء اعتبار عدة بالاشهر من حاضت
حيضة او حيضتين ثم ايست اي بلغت سن الاياس وليس المراد بالاستيناف
اعتبار الاشهر بعد ايام الحيض كما توهم بل انها تعتبر من وقت الطلاق وبطل
ما مضى من الايام من الاشهر ويجب على معتدة للبائن او الرجعي او الموت
او الوطي بشبهة وطئت بشبهة عدة اخرى سواء وطئها اجنبي او زوجها في
البائن بزعم حل الوطي في عدة البائن كالرجعي والعدتان تداخلتا
فان كان الوطي قبل حدوث الحيض كان ما رات من الحيض الثلث محسوبا عنهما وان
كان بعد حيضة فمن العدة الاولى وحيضتان بعدها تحتسبان من العدتين
وعليها حيضة اخرى للعدة الثانية وعلى هذا اذا كان مضيهما ثلثة وكذا
وان وطئت بشبهة في عدة الوفاة تحتسب الحيض الذي في الشهور تحقيقا
للتداخل على ما في الكافي والهداية وعند الشافعي انما يتداخل في العدتين
الجنس والوطي يتداخلان وان اختلف الجنس ففيه قولان اشبههما التداخل
وان اختلف الواطي فلا تداخل وتوضيح المقام في المحرر فاذا تم الاولى
اي قد يكون اذا انقضى بها بعض الثانية وذلك فيما اذا وطئت بعد
بعض

من طلق امراته ثلاثا ثم اقام معها زمانا
ان اقام معها مقرا بطلاقها تنقضي عدتها
وان اقام منكرا طلاقها لا تنقضي
عدتها
ذخيرة ادا اوائل العدة
١٤٤

مضى من العدة الاولى والا انقضى الثانية بتمامها وابتداء عدة النكاح
الفاسد عقيب التفرقة ولكل منهما ولاية التفريق بلا حضور صاحبه قبل الدخول
وبعده وبعده كما مر او عقيب عزمه ترك الوطي وشرطه لكون العزم تركا
بعد الدخول ان يقول تركتك او نحوه على ما في الكافي وغيره وقال الاوفق
ان ابتداءها من اخر الوطيات حتى لو حاضت ثلثا بعده ثم فرق فقد
انقضت عدتها في الطلاق او غيره يبتدئ العدة من وقتهما ووقته
وان جهلت المراة لان الاجل والاجال تنقضي من غير علم في الهداية
ان مشايخنا يفتون في الطلاق بان ابتداء العدة من وقت الاقرار
نفيا للتهمة المواضعة وقال قاضي خان انه لو اقر بطلاقها منذ سنين
فان لم تصدقه في الاسناد فعليها العدة من وقت الاقرار ولها النفقة
والسكنى في الكافي عن المحيط قالوا هذا الجواب في حقها واما في حق الزوج
باختها واربع سواها فانه يعتبر العدة من وقت الطلاق وقيل يجب نفقة
ايضا من وقت الاقرار وان صدقته في الاسناد ففي الاصل ان
عدتها من وقت الطلاق وفي الفتوى من وقت الاقرار في الكافي
هو قول مشايخ بلخ زجرا له على كتمان الطلاق لكن لا نفقة ولا
سكنى اذا التصحيح منها اعتراف بسقوطها وعن بعض المشايخ ان ما ذكر في
الاصل محمول على ما اذا كانا غير مختلطين واما في المختلطين فحالهما
يكذب قولهما فلا يصدقان في الاسناد وفي الخلاصة عن الجامع
الكبير لو طلقها فانكر الطلاق فاقيمت البينة وقضى القاضي بالتفريق
فالعدة من وقت الطلاق لا من وقت القضاء وكذا لو جعل امرها
بيدها لو ضربها فضربها وطلقت نفسها فانكر الضرب فاقامت البينة عليه
فقضى القاضي بالتفريق وان نكح نكاحا صحيحا معتدته في الطلاق
البائن ولو عن نكاح فاسد وطلق قبل الوطي لزمه العدة فعند الشيخين



يجب عليه مهر تام وعليها عدة مستقبلة اذا اثر الوطي السابق وهو
العدة باق فكان الوطي موجودا في هذا النكاح وعند محمد رح عليه نصف
المهر وعليها اتمام تلك العدة فقط وعند زفر رح لا عدة عليها اصلا
يسقط الاولى بالنكاح وعدم وجوب الثانية لكون الطلاق قبل
الدخول فلها نصف المهر وظ ان هذا الحكم فيما اذا كان النكاح الثاني
صحيحا كما يشعر به كلامه واما لو كان فاسدا فيجب عليه المهر ولا عليها
العدة بالاجماع كما لا يخفى ولو قال الاول فاسدا فهو كما كان صحيحا قد
او صحيحا في الحل رحمه ولا عدة عند ابي حنيفة رض على ذمية طلقها ذمي
اذا كان معتقدهم عدم العدة اما اذا اعتقد وما يجب العدة او فيها
تعظيم الزوج ولا على حربية خرجت الينا مسلمة او ذمية ومستامنة على ما نص
في الكفاية عن الامام التمرتاشي وعندهما عليها العدة والخلاف
في الذمية والمستامنة مبني على ان الكفار غير مخاطبين بالاحكام عنده
ويخاطبون عندهما واما في المهاجرة المسلمة فوجه قولهما ان الفرقة
بتباين الدارين كالفرقة بسبب اخر وله قوله تعالى لا جناح عليكم ان
تنكحوهن وان العدة في حق بني ادم والحربي ملحق بالبهائم فلا عدة
على زوجته الا الحامل فان حملها صحيح النسب فلا يصح نكاحها قبل الوضع
وروى الحسن عن ابي حنيفة رض انه يصح لكن لا يقربها زوجها كالحامل
من الزنا في الكافي الاول هو الصحيح في الهداية هو الاصح ويجب
خبر بمعنى الامر لتاكيد الوجوب كما عرف يقال احدت المرأة فهي محدة
وحدت فالكسر حدا وحدادا فهي حاد ولا يقال حادة ولم
يعرف الاصمعي الا احدت وهو من الحد بمعنى المنع فانها منعت نفسها
من الزينة اليه اشار الجوهري والامام النواوي والمعنى يظهر
التاسف والحزن وجوبا معتدة الطلاق البائن وهو القديم من

قول الشافعي رح والجديد انه يستحب ومعتدة الموت حال كونها كبيرة اي بالغة
مسلمة حرة او امة فلا حداد على الصبية والكافرة ولو كانت كتابية
زوجها مسلم وعند الشافعي يجب على الصغيرة والكافرة وقال الامام
النواوي لا حداد عند ابي حنيفة رض على الزوجة الامة وهو يخالف
ما صرح به الكافي والهداية وغيرهما ثم الظاهر في الاستدلال على وجوب
الحداد في الموت ما ذكر في الكافي من حديث اورده مسلم عن ام حبيبة رض
عن طريق عمر والناقد وابي عمر وانها قالت سمعت النبي صلى الله عليه وسلم
يقول لا يحل لامراة تؤمن بالله واليوم الاخر ان تحد على ميت فوق ثلاث الا على زوج اربعة
اشهر وعشرا وهو المذكور في مبسوط فخر الاسلام واما التمسك بما ذكر
في الهداية وهو ما اورده مسلم ايضا عن ام حبيبة رض عن طريق
يحيى ابن يحيى انها قالت سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول
لا يحل لامراة الى قوله الا على زوج اربعة اشهر ففيه خفاء اذ
الاستثناء من التحريم انما يدل على احلال المستثنى لا على وجوبه وهو
المدعى قال القاضي عياض لم يستفد الوجوب من اتفاق العلماء
على حمل الحديث على ذلك مع انه ليس في لفظه ما يدل على
الوجوب وقد يوجه بان قوله لا يحل نفي احلال الاحداد وهو
نفي الاحداد حقيقة والاستثناء من النفي يكون اثباتا فالتقدير لا تحد
امراة على ميت فوق ثلثة ايام الا على زوجها فانها تحد عليه اربعة
اشهر وعشرا فهذا الاثبات اخبار في معنى الامر الدال على الوجوب
فتامل فيه والمراد بقوله عشر في عشر ايام بلياليها عند الجمهور فيحتى
تدخل الليلة الحادي عشر وحكي عن يحيى ابن كثير والاوزاعي انه عشر ليال
بقرينة عدم التاء كما مر فلا حداد عليها في اليوم العاشر ثم التقييد باربعة
اشهر وعشر مبني على ما هو الغالب في المعتدات واما اذا كانت حاملا

ومن ابراهيم اذا دخل بيته للاستراحة كان يقول لخادمه اذا استاذن احد فقل الدخول على
فقل ليس الشيخ ههنا في المكان الذي انت قائم فيه وعن الغ انه كان اذا استاذن منه احد لا
علم كان مركب على شيء او وسادة يقول لخادمه قل ان الشيخ قد ركب حتى لا يقع منه
انه قد ركب لحاجة على دابته ثم رجع عنه وعن بعضهم انه كان اذا استعار منه انسان شيئا كان
يضع قدمه على الارض ويقول ليس الشيء ... هنا ... موضع يده
ان مع ان ذلك ... ليس بكذب
او قد داره ... مكر ... حضر ٢٥
ما ٣٢٢ المعارض ... بكتاب الحيل
مسئل كتاب الخنثى ... طلال ...

قبل وبها الاحداد حتى تنقضي وعلى هذا القياس اذا كانت امة فلا احداد
بعد الوضع وان قصر المدة ولا تترك قبله وان طالت وعن بعض انه الاحداد
بعد تلك المدة وان تنقضي ذكره الامام النواوي في شرح مسلم بن الحجاج
متعلق بتحد ولبس الثوب المزعفر اي المصبوغ بالزعفران والمعصفر اي
المصبوغ بالعصفر وكذا المعصب والحرير ونحوها في الكافي قال الامام
الحلوائي المراد بالثياب المذكورة هي الجديدة منها واما الخلق منها فلا
باس بها قال قاضيخان لا يلبس المزعفر والمعصفر الا اذا كان غسيلا
وعن ابي يوسف انه لا باس بلبس الخز الاحمر والعصب ويترك الدهن
ولو غير مطيب لانه زينة الشعر ولا باس بالامتشاط وكره بالطرف ٤٧١
الدقيق الاسنان ذكره قاضي خان ويترك الحناء والطيب والكحل
والخضاب الا بعذر الاستثناء من جملة ما مر لا تحد معتدة عتق فلا احداد
على ام ولد اعتقت ولا معتدة الفرقة في نكاح فاسد اذ لا تاسف على
ما هو واجب الرفع شرعا فان قيل كيف يجب التاسف فيما يجب وقد
قال تعالى لكيلا تاسوا على ما فاتكم ولا تفرحوا بما آتيكم قلنا المنفي هو الاسى
والفرح هو الصياح وكذا روي عن ابن مسعود رضي الله عنه موقوفا
ومرفوعا ولا تخطب من الخطبة بالكسر اي لا تدل على التزويج معتدة الا
تعريضا وهو ان يذكر شيئا تدل به على ما لم يذكره كما تقول للمرأة انك
لجميلة او صالحة ونحو ذلك مما يوهم انك تريد نكاحها وفي الكفاية ان
التعريض انما هو لمعتدة الوفاة فانها تخرج من بيتها فيمكن التعريض لها على وجه
يخفى على الناس واما المطلقة فلا يجوز لها الخروج فلا يتيسر لها التعريض
ولا تخرج معتدة الطلاق الرجعي والبائن من بيتها اصلا لا ليلا ولا نهارا
لان النفقة دارة عليها ولو اختلعت على نفقة عدتها فاحتاجت الى الخروج قال
بعضهم لها الخروج كالمتوفى عنها زوجها وقال بعضهم ليس لها ذلك لانها ابطلت

٢٤١

١٤٣

ويعتدان اي معتدة الطلاق ومعتدة الموت في بيت وجبت اي العدة فيه
لا تخرجوهن من بيوتهن اي بيوت السكنى الا ان تخرج لعذر بان كان
نصيبها من دار الميت لا يكفيها او اخرجها الورثة من نصيبهم او خافت هلاك
مالها او الانهدام او لم تجد كراء البيت
درر الحكام شرح غرر الاحكام
باب العدة ص ٢١٦

فليس لها ابطال حق عليها قال قاضيخان هو المختار واليه اشير في الهداية
وفي الكافي وهو اختيار الصدر الشهيد ولو اختلعت على ان لا سكنى لها سقطت
مؤنة السكنى عن الزوج ويلزمها ان تكتري البيت وليس لها الخروج وتخرج معتدة
الموت في الملوين اي النهار والليل لاحتياجها الى كسب النفقة وللأ
بالقمر هو النهار خاصة وثنى على التغليب كالقمرين وتبيت في منزلها وعن محمد
ان لها ان تبيت عنه اقل من نصف الليل قال الامام الحلوائي هذه الرواية
صحيحة اذ البيتوتة في المنزل كونها فيه اكثر الليل وتعتد المعتدة في منزلها
التي تسكنه وقت الفرقة والموت فالاضافة اليها باعتبار السكنى والعامل
في الظرف ما في الاضافة من معنى الفعل ولو طلقها في غير منزلها عليها ان تعود
اليه فتعتد فيه في الخلاصة انها لا تعتد في بيت الزوج في الفرقة بنكاح فاسد
الا ان تخرج المراد من ذلك المنزل بان كان عارية او مستاجرة فيخرجها صاحب المنزل
او لا يكفيها نصيبها من ذلك الدار المتروكة او الورثة لا تسلمها نصيبهم او
نحو ذلك او خافت تلف مالها في ذلك المنزل بالسرق او الغارة او الغرق
او خافت الانهدام او لم تجد كراء البيت المستاجرة ومن تخرج للعذر ثم لا
تخرج عن المنزل المنتقل اليه بغير عذرها اذا سكن في منزل لا بد من سترة بينهما
والسترة بالضم ما يستر به كائنا ما كان وكذا السترة في الطلاق البائن
دون الرجعي وبعد اتخاذ السترة لا باس لسكناه معها الا ان يكون فاسقا
وان ضاق المنزل عليهما فالاولى خروجه لوجوب مكثها في منزله دون مكثه فيه
وجاز خروجها عنه وعليه تعيين منزل اخر لها وكذا مع فسقه جاز خروجها
والاولى خروجه ومع فسقه وعدم الخروج حسن ان يجعل بينهما امرأة قادرة
على الحيلولة اي الفصل بينهما يقال حال يحول حولا وحيلولة والاصل
حيولولة فاعل وادغم ثم خفف لزوما على ما مر في البينونة ولو ابانها
الزوج قيد بالابانة اذ في الرجعي لا تفارق زوجها بحال على ما في

وتعتد اي المعتدة سواء كانت معتدة
الطلاق او الموت في منزلها اي المنزل
المضاف اليها بالسكنى وقت الطلاق
والموت حتى لو وقعت زيارة الاولى ...
ونحوها مطلقها الزوج او مات عاد ...
الى منزلها الا ان تخرج بان كان ...
او كان ... انقضت مدة الاجارة
... حقه ... او كان نصيبها ...
... لا ... او وجها ...
من ... شرح الملتقى



الحاصل ان الام اولى بارضاع الولد بعد انقضاء العدة اذا لم تطلب اكثر من اجرة الاجنبية لانها اشفق وانظر للصبي
وفي الاخذ منها اضرار به فان التمست اكثر من ذلك لم يجبر الاب عليها دفعا للضرر عنه قال الله تعالى
لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده اي لا تضار بان يأخذ الولد منها ولا تضار هو بالزام باكثر
من اجرة الاجنبية وان رضيت الاجنبية ان ترضعه بغير اجر او بدون اجر المثل والام
باجر المثل فالاجنبية هنا اولى لما قلنا ذكره الزيلعي درر الحكام شرح غرر الاحكام في الحضانة ٢٣١

الكافي وفتاوى قاضي خان او مات عنها في سفر ما في غير موضع الاقامة كالمفازة
فان كان بعد ما اي بعد المراة عن مصرها او عن مقصدها مسيرة سفر كما عرف وعن
الآخر من المقصد اقل من المسيرة تتوجه المراة اليه اي الى الآخر الذي بعد ما
اقل اذا التوجه الى ما بعده اقل من مسيرة سفر ان شاء السفر وهي ممنوعة عن السفر
والا اي وان لم يكن شيء منهما مسيرة سفر خيرت المراة بين الرجوع الى مصرها
والمضي الى مقصدها سواء كان معها ولي اي محرم او لا لان الخوف عليها
في المكان اعظم من الخوف عليها في الخروج والعود الى مصرها احمد واولى
في الوجهين ليكون الاعتداد في منزل الزوج وعن الامام السرخسي انه يختار
الاقرب في الوجهين وقال قاضي خان ان كان الى كل منهما مسيرة سفر وهي
في المفازة سارت الى اقرب بقعة امنة وان كانت في ما ترتعت فيه
عند ابي حنيفة رض وقالا ان وجدت محرما خرجت معه الى ايهما شاءت وان
كانت حين ابانها او مات عنها في مصر اي موضع اقامة تعتد ثمة اي في ذلك
المصر عند ابي حنيفة رض مطلقا ثم تخرج بمحرم اذ خروج المعتدة حرام وعندهما
ان كان لها محرم جاز خروجها قبل العدة وينبغي ان يكون الحكم في اختيار احد
الجانبين على التفصيل المذكور ذكره المص

فصل الحضانة

هي تربية الولد قال سيبويه وزن فعالة بالكسر الاسم وبالفتح المصدر
كالولاية والنقابة وذكر ابن الحاجب ان الغالب في مصدر الصناعات
وزن فعالة كالكتابة وقال الزجاج كلما اشتمل على شيء بني على فعالة
كالعمامة والقلادة والغشاوة وكذلك اسماء الصناعات كالخياطة والصباغة
والقصارة لاشتمالها على كل ما فيها للام حتى لو خالعت على ان
الولد للاب فالخلع جائز والشرط باطل بلا جبر ما ان ابطلها اذا لم يكن
للولي ذو رحم محرم سواها في تجبر صيانة لحق الولد وعند الفقيه ابي
الليث وابي جعفر تجبر الام والخالة مطلقا لان ذلك حق الولد في الكافي وفتاوى

في الظهيرية المرغينانية رجل طلق امراته وبينهما صبي وللصبي عمة ارادت ان تربيه وتمسكه
من غير اجر من غير ان تمنع الام عنه والام تأبى ذلك وتطالب الاب بالاجر ونفقة الولد
فالام احق وانما يبطل حق الام اذا طالبت الاب في اجر الرضاع باكثر من اجر مثلها
والصحيح انه يقال للام اما ان تمسكي الولد واما ان تدفعيه الى العمة وتمامها
في الجامع الصغير ... الخلاصة في باب الحضانة ... ١٣٨

واذا طلق المراة زوجها وبينهما صغيرة ... تربيها بغير اجر او نفقة والام تطلب الاجر
والنفقة فان ابت فالعمة اولى لعمومه النفقة
دفعوا رضيت الاجنبية بلا اجر او بدون اجر المثل
والام باجر المثل فالاجنبية اولى ... شرح كنز ملا ...
وكذا في الجوهرة النيرة

وفتاوى قاضي خان الصحيح لا يجبران وكذا الجدة فقوله طلقت اولا
حال عن الام بتقدير قد او استيناف ثم امها اي ام الام وان علت
والظ تقدم امهاتها المدلية بالاناث كما عند الشافعي ثم ام اي ام
الاب وان علت ثم اخته اي اخت الولد لاب وام ثم اخته لام ثم لاب
والاظهر عند الشافعي تقدم الاخت لاب عليها لام وكذا في الخالات
والعمات ثم خالته كذلك اي الحضانة لخالته لاب وام ثم لام ثم لاب وقال
زفر الاخت لاب وام اولى لام والخالة احق من الاب قاضي خان تقدم الاخت
لاب على الخالة رواية كتاب النكاح ورواية كتاب الطلاق ان
الخالة احق من الاخت لاب وقد استدل بقوله عليه السلام الخالة والدة قيل
في قوله تعالى ورفع ابويه على العرش انهما ابوه وخالته وفي الكافي ان
الولد على الرواية الاولى ترفع بعد الاخت الى بنت الاخت لاب
وام ثم الى بنت الاخت لام ثم الى الخالة لاب وام ثم لام ثم لاب
فعلى هذا كان كلام المص قاصرا حيث توهم ان الخالة احق من بنات
الاخت مطلقا قال قاضي خان اختلف الرواية في بنت الاخت لاب
مع الخالة والصحيح ان الخالة اولى وهو المفهوم من الكافي وبنت
الاخت لام اولى بها اي من له حق الحضانة اولى من بنت الاخ وبنات الاخ
اولى من العمات ذكره قاضي خان ثم عمته اي عمة الولد كذلك اي لاب
وام ثم لام ثم لاب في الكافي ثم خالة الام كذلك ثم العمات كذلك
وبنات العمات والاعمام والخالات والاخوال بمعزل عن حق الحضانة
لعدم تأكد القرابة بالحرمة قال قاضي خان اذا كان للصغيرة اب معسر
وعمة موسرة تحضنها مجانا وام تطالب الولد بالنفقة اختلفوا
فيه والصحيح ان يقال للام امسكيها بغير اجر او تدفعها الى العمة
... متعلق بخبر المبتدأ فلا حق لامة وام ولد ومدبرة عند

ولا حضانة لغير المحرم ولا للام اذا
لم تكن مأمونة ولا للعصبة الفاسق
منح الغفار الحضانة



١٢٧

قيام الرق فاذا اعتقن فهن كالحرائر والذمية في حضانة ولد المسلم كالمسلمة لاستوائهما في الشفقة حتى يعقل الولد دينا ويخرج عنها كيلا يتخلق بعقائد والاخلاق ولاحق للمرتدة والفاجرة الغير المامونة في الحضانة وعند الشافعي انه يشترط الاسلام لحق حضانة الولد المسلم وبنكاح غير محرم من الولد يسقط حقها في الحضانة اذ الزوج ينظر اليه شزرا وينفق عليه نزرا وبمحرم لا يسقط الحق كام نكحت عمه اي عم الولد وجدة نكحت جده ويعود الحق الساقط بالنكاح بزوال نكاح سقط ذلك الحق به واذا ادعى الاب انها تزوجت وانكرته فالقول لها وان اقرت به لكن ادعت الطلاق وعود حقها فان لم يعين الزوج فالقول لها وان عينه لا يقبل قولها حتى يقربه ذلك كذا في الكافي ثم اذا عدم من النساء من يستحق الحضانة او وجدت لكن نزع عنها لمانع فالحضانة الى العصبات على ترتيبهم فالاحق هو الاب ثم اب الاب وان علا ثم الاخ لاب وام ثم الاخ لاب ثم ابن الاخ لاب وام ثم لاب وكذا ابن ابن الاخ وان سفل ثم العم لاب وام ثم لاب ثم ابن الاخ لاب في الكافي لو وجد الاخوة والاعمام فالاولى اصلحهم وان ساووا فاسنهم لكن لا يدفع صبية الى عصبة غير محرم كمولى العتاقة وابن العم ولو صالحا ولا يدفع الولد ذكرا وانثى الى فاسق ماجن ولو محرما فلو كان في الاعمام من لا يؤمن نفسه على صبي او صبية لا يدفع اليه على ما نص في الكافي ولا تخيير عندنا للطفل وقال الشافعي يخير مميزا بين الابوين وبين الجد عند عدم الاب والطهر عنده التخيير بينهما وبين الاخ والعم وكذا بين الاب والخالة ويستوي في ذلك الذكر والانثى وله اختيار الآخر بعد احدهما وللاب منع الانثى من زيارة الام لا منع الام منها كذا في المحرر

الام والجدة وغيرهما من النساء احق اي بالغلام حتى يستغني عنها بان ياكل

ولو استغني الغلام دفع الى الاب لانه يحتاج الى معرفة آداب الرجال والاب اهدى الى ...

... الى الجد لاب وان علا ثم الى الاخ لاب وام ثم الى الاخ لاب ...

... الى اولاد الاعمام لانهم غير محارم ...

والصغيرة تدفع الى محرم وغير محرم والصغرة لا تدفع الى غير محرم

وياكل وحده ويشرب وحده ويلبس وحده اقتصر على هذا في الجامع الصغير قال قاضيخان وفي رواية ويستنجي وحده في الكافي والهداية ان المعنى لان تمام الاستغناء بالقدرة على الاستنجاء وقدره الخصاف بسبع سنين في الكافي وغيره عليه الفتوى قال قاضيخان اذا اختلفا في سن الولد لا يحلف القاضي واحدا منهما بل ينظر اليه ان وجده مستغنيا كما هو يدفعه الى الاب وتحتاج حتى البنت حتى تحيض اذ بعد الاستغناء تحتاج الى معرفة آداب النساء والمراة على ذلك اقدر واهدى فاذا بلغت تحتاج الى الحفظ والتحصين والاب على هذا ابلغ واقوى فاذا استغنى الغلام وبلغت الجارية فالعصبة اولى تقدم الاقرب فالاقرب ذكره قاضيخان وروي عن محمد انهما احق بها حتى تشتهى وهو المعتبر قال قاضيخان عليه الاعتماد لفساد الزمان فاذا بلغت احدى عشرة سنة فقد بلغت حد الشهوة في قولهم جميعا وغيرهما اي غير الام والجدة احق بالبنت حتى تشتهى وفي الجامع الصغير حتى تستغني لانهما لا تقدر على استخدامها فلا يحصل التأدب الذي هو المقصود ولهذا يقدران عليه ولذا توجهنا الام والجدة دون غيرهما قاضيخان وللاب ان يضم اليه البكر البالغة دون الثيب الا اذا لم ياخذ على نفسها والغلام المستغني عن الاب كالثيب ولو تركت الصبي في المهد وخرجت فسقط المهد مات الصبي لم يضمن لانها لم يضع كما لو خرجت عن البيت في اطراف وطرحها في البيت ولا تسافر مطلقة بولدها من مصر الى قرية فيه من الآخر بالاب بقطع الولد عنه الا الى وطنها الذي نكحها فيه وهو غير دار الحرب اشار الى ما ذكر في الكافي وغيره من انه لا بد لنقلها الولد من الوطن ومن وجود النكاح فيه لانها استحقت الاقامة فيه عرفا وشرعا وهو التزم المقام فيه قال عليه السلام من تاهل ببلدة فهو منهم فاذا انتفى الامران ليس لها نقل الولد وهذا واضح



وان وجد الامر الاول فقط فكذا باتفاق الروايات وان وجد
الامر الثاني فقط فكذا ذلك على رواية الجامع الصغير اذ العقد يوجب احكامه
في مكانه كالبيع اذا كان المبيع في مكانه يوجب تسليمه فيه وليس لها ذلك
على رواية الاصل والية اشار القدوري في الكافي والهداية هو الاصح
اذ فيه ضرر الاب بقطع الولد عنه وهو لم يلتزمه قطعا اذ لم يعقد النكاح
مع المراة في موضع نحو كونه محل النكاح وصح لها الخروج بالولد من مصر الى قرية
الا من قريب بحيث لو ذهب الاب لرؤية الولد يمكنه المبيت في اهله
خصوص لو كان الخروج من القرية الى المصر اذ فيه مصلحة الصغار لتادبهم
باداب اهل الامصار وليس لها الخروج من مصر الى قرية الا اذا وقع النكاح
فيه اذ فيه ضرر الولد بتخلقه باخلاق الجهلة كذا في الكافي وولاية هذا
السفر انما هي للام فقط

فصل اقل مدة الحمل ستة اشهر
لما روي ان امرة ولدت لستة اشهر من حين التزوج فهم عثمان رض برجمها
فنهاه ابن عباس رض بانه تعالى قال وحمله وفصاله ثلثون شهرا وقال
وفصاله في عامين فبقي للحمل ستة اشهر فدرء عثمان رض الحد واثبت النسب
من زوجها وكذا عن علي رض واكثرها سنتان عندنا واربع سنين عند
الشافعي لان الضحاك ولد لاربع سنين وقد نبتت ثنيتاه وهو
يضحك فسمي ضحاكا ولنا ان بناء الاحكام على الغالب وقد روي
عن عائشة رض وعن ابنها ان الولد لا يبقى في الرحم اكثر من سنتين ولو
دور المغزل يثبت من الزوج نسب ولد معتدة الطلاق الرجعي وان
جاءت به لاكثر من سنتين من حين الفرقة وذلك بان يكون المراة ممتدة
الطهر فيكون العلوق في العدة وقوله ما لم تقر المعتدة بانقضاء
العدة متعلق بقوله يثبت وتعلقه بجاءت توهم واحترز عما اذا اقرت
بانقضائها ثم جاءت بالولد كذلك فانه لم يثبت النسب فيثبت على هذا

اعلم اذا كانت من الميت بان خلف امراة حاملا وجاءت تلك الحامل
بالولد لتمام اكثر مدة الحمل او اقل ولم تكن المراة اقرت بانقضاء العدة
يرث ذلك الولد من الميت
شرح تحفة الملوك في الفرائض

هذا الرجعة ان جاءت لسنتين او اكثر قدر ما تحقق كون الوطي في العدة
فقد تساهل في تفريع ثبوت الرجعة اعتمادا على قوله وان جاءت به لاقل
منها اي من سنتين لا يثبت الرجعة لانه مبني على تحقق الوطي في العدة وههنا
احتمل كونه قبل الطلاق ولو ولدت ولدين احدهما قبل تمام سنتين
والثاني بعد التمام بيوم فهما ولداه ويثبت الرجعة لان علوق الثاني بعد
الطلاق فكذا الاول والوطي بعد الطلاق رجعة ذكره قض وهكذا فيما
صح اعتبار التوامية ومبتوته عطف على معتدة الرجعي اي يثبت نسب ولد
معتدة طلاق بائن ولدته لاقل منهما من وقت البينونة اذ النسب محتاط
في ثبوته ولا تنقض بالعلوق بعد زوال النكاح بل يحتمل كونه عند الطلاق
فيثبت النسب منه قال قاضي خان رجل تزوج امراة فطلقها من ساعته فولدت
لتمام ستة اشهر لا يكون الولد منه لا يثبت نسب ولد مبتوته ولدته لتمامهما
للتيقن ح بالعلوق بعد زوال النكاح فلا يثبت قال قاضي خان لو
طلقها بائنا فولدت بان خرج راسه قبل سنتين ثم الباقي بعدهما لا يثبت
النسب منه فان ما يثبت لم يخرج الاكثر قبل سنتين الا بدعوة من الزوج فانه
التزمه فلزمه وح يحمل على وطيها بشبهة في العدة حتى لا يثبت مسلم الى
الزنا وان جحد الزوج ولادة زوجته يثبت الولادة بشهادة امراة
الواحدة على الولادة قبلا عن الزوج لو نفاه كذا في الهداية وغيرها
قال قاضي خان امراة بلغها وفاة الزوج فاعتدت وتزوجت وولدت
فجاء الزوج فالولد للزوج الاول عند ابي حنيفة رح في قوله الاول
وللثاني في الثاني والجارية التي تخرج من البيت والمولى يطاها ويعزل
عنها واكثر ظنه انه ليس منه وسعه نفيه وان كانت محصنة لا يسعه ذلك
ولا يعتمد عزله والله اعلم

فصل يجب النفقة هي من النفاق
بالفتح بمعنى الرواج او النفوق بمعنى الهلاك سميت بها لانها ترويج و



وفي شرح ... اذا كان افراحه لابد للناس فيها من الدراهم والدنانير ...
... حق الفقير يحصل له رضاء الحق ... واذا صرفه في حق الرفقة يحصل الاجتماع
... رضاء الخلق
حاوي صوفيه ٢٩٧

نوف في المصالح فتملك قال هشام سالت محمدا رح عن النفقة قال النفقة
هي الاطعام والكسوة والسكنى فقد يذكر ويسكت عن الكسوة والسكنى وقد
يذكران معها قصدا الى التوضيح وميلا الى التصريح كما فعله المصنف قال
قاضيخان لا تقدير في النفقة عندنا بل هي على قدر الكفاية بالمعروف وذا
تختلف بحسب الاماكن والازمان والاشخاص بل يجب الدقيق والماء والحطب
والملح والدهن لانها لا تخبز ولا تطبخ بخلاف خادمها كما يجيء والكسوة
اي ما يكتفى به وقدرت في كل سنة بدرعين صيفي وشتوي وخمارين
كذلك وملحفة فقيل هي الملاءة التي تلبس عند الخروج وقيل غطاء يلبس في الليل
والى هذا اشير في الخلاصة ولم يذكر السراويل ولا بد منه في الشتاء
وهذا في عرفهم واما عرفنا فيجب السراويل والمكعب وثياب اخرى كالجبة
والفراش الذي تنام عليه واللحاف وما يدفع به الحر والبرد وفي خروج
قز وخمار ابريسم والصابون والاشنان وان كان من غير مال فكفنها
عند ابي يوسف رح وعليه الفتوى كذا في الخلاصة وفتاوى قاضيخان وفي الخلاصة ...
ان ثمن ماء اغتسالها عليه غنية او فقيرة وفي كتاب رزين انه عليها ان
كان الغسل للطهارة عن الحيض على عشرة ايام وعليه ان كان لها
على ما دونها كماء الغسل عن الجنابة واما ماء الوضوء فعليها غنية وعليه
الزوج او بدونها تهيئه فقيرة واجرة القابلة على المستاجر ايهما كان
والسكنى هي اسم من السكون فانها نوع استقرار ولبث وقد يطلق على
المسكن على الزوج ولو كان صغيرا لا يقدر على الوطء للعرس اذا سلمت
نفسها مسلمة او كافرة كبيرة او صغيرة توطأ مثلها وان لم توطأ فلا نفقة
خلافا للشافعي رح في المضمرات انها ما لم تبلغ تسع سنين لم تبلغ مبلغ الجماع
ذكره ابو الليث في النوازل وعليه الفتوى في العمادية هو اختيار صدر
الشهيد وفي الكافي الصحيح انه لا عبرة للسن وانما العبرة للاحتمال والقدرة ...

ونفقة الزوجة ... زوجة مسلمة كانت او كتابية
... او مريضة او مطلقة رجعية او مسلمة
نفسها ... وكذلك الكسوة والسكنى ويعتبر ...
... جميعا وعليه الفتوى ...
في الاصل نفقة اليسار كل شهر ثمانية دراهم ...
والمعسر اربعة دراهم او خمسة ...

قال قاضيخان صبي يجب الرقاد وفي الخلاصة انما يجب للرتقاء ايضا ولبنت
تسع لا بنت خمس واختلفوا في بنت ما بينهما وكذا في التي تصلح للخدمة دون
الوطء ثم هي تجب بقدر حالهما في اليسار والاعسار على ما ذكره الخصاف في
الكافي والهداية وعليه الفتوى ففي الموسرين يجب نفقة اليسار وكسوته
بلا تبذير وفي المعسرين نفقة الاعسار وكسوته بلا تقتير ويجب في الموسر والمعسرة
وفي عكسه حرها بين ما بين تينك الحالتين فكلمة بين منصوبة وفي الكلام
حذف كما في قوله تعالى لقد تقطع بينكم على قراءة النصب اي ما بينكم واما انها
ههنا فتوهم نعم قرئت به في الآية على انها بمعنى الوصل فانها من الاضداد
وتفسير قول الخصاف على ما ذكره قاضيخان واشير اليه في الكافي انه ان كان
من الاشراف ياكل الجواري والحمل المشوي والمرأة تاكل في اهلها خبز
الشعير يطعمها الزوج البر وباجة او باجتين وان كانت موسرة وهو معسر
يطعمها خبز البر وباجة ويتكلف فيما والمعتبر عند بعض حالها وعند الكرخي
حاله وهو قول الشافعي رح واليه يشير كلام قاضيخان وهو الظاهر من الرواية
الا وقت بقوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته وانما هو في شان المنكوحات على ما هو
الظاهر دون المطلقات ولو كانت هي في بيت ابيها اذا ذكر وجوبها انما
لا فصل فيها وهو ظاهر الرواية والمذكور في المبسوط وعليه الفتوى على ما في الكافي و
الذخيرة والخلاصة عن المحيط وعن ابي يوسف رح انها لا تستحقها قبل ان تزف
الى بيت الزوج واليه ذهب بعض المتاخرين من ائمة بلخ وهو المذكور في
مختصر القدوري وتبعه صاحب الهداية او مرضت في بيت الزوج وان كان
مرضا يمنع الجماع هذا استحسان وهو رواية عن ابي يوسف رح على ما في الهداية
والقياس انها لا تستحقها اذا مرضت ذلك المرض لفوات الاحتباس
للاستمتاع وهو رواية ايضا عن ابي يوسف رح على ما في الكافي وجه
الاستحسان ان الاحتباس للاستيناس والمس وحفظ البيت قائم وايضا ...



المانع العارض على شرف الزوال فاشبه الحيض لا تجب النفقة لناشزة اى مخالفة
فى بعلها فى الصحاح نشزت المراة تنشز بالفتح والضم والكسر نشوزا استعصت على بعلها
وابغضته وقلب الواو صاد لغة فيه وله لطائر خرجت من بيته بغير حق كان فى
الكشف وبيان النشوز على الغالب على ما فى الكافى وفتاوى قاضى خان لا التخصيص
احترز بقوله بغير حق عما اذا خرجت لعدم اعطاء المعجل او بكونه بيته غصبا وكذا
اذا لم تخرج من بيته لكن منعت نفسها منه ولو منعته عن الدخول فى منزلها وهى ملكها
فهى ناشزة الا اذا سالته التحول الى منزله او اكترا بيتا لها كذا فى الكافى
وفتاوى قاضى خان وفيها انها لو سلمت نفسها ثم منعت لاعطاء المعجل فهى غير ناشزة
عنده خلافا لهما ولو غاب عنها زوجها فتزوجت باخر فدخل بها عاد الاول
ففرق القاضى بينها وبين الثانى كان عليها العدة ولا نفقة لها على واحد
منهما اما على الاول فلكونها ناشزة واما على الثانى فلفساد نكاحه والنكاح
الفاسد لا يوجب النفقة لا قبل الفرقة ولا بعدها فى العدة ولو طلقها الاول
بعد التفريق كان عليها العدة عنهما ولا نفقة لها ايضا على واحد منهما اما
على الثانى فظاهر واما على الاول فلكونها ناشزة عليه فى النكاح فسقط نفقتها
واذا سقطت عنه فى النكاح لا تجب عليه فى العدة فاذا طلق امراته بعد الدخول
فقبل انقضاء العدة تزوجت باخر ودخل بها ففرق القاضى بينهما كان لها النفقة
والسكنى على الاول عند ابى حنيفة رح وكذا لا نفقة لامراة محبوسة بدين ولو
عجزت عن الاداء الا فى رواية عن ابى يوسف رح وذلك لفوات احتباس الزوج
لا من قبله وكذا لو حبست ظلما على ما ذكره قاضى خان قال وهذا اذا لم يقدر
الزوج على الوصول اليها فان قدر قالوا تجب النفقة وان حبس الزوج بدين
فان لم تمنع المراة عن الاتيان اليه كان لها النفقة وان حبس ظلما اختلفوا فيه
والصحيح انه لا نفقة لها وكذا لامراة مريضة لم تزف اى لم ترسل الى بيت
الزوج يقال زفت العروس الى زوجها ازف بالضم زفا وزفافا وهو القياس ...

نفقة الخادم على الزوج فى ظاهر الرواية عن اصحابنا الثلاثة وهو ...
كما تجب الخادم فى بيت المال كذا هذا فى الذخيرة ثم اختلف المشايخ ...
خادم المراة يستحق النفقة على الزوج منهم من قال المملوك ...
الا لا يستحق النفقة ومنهم من قال كل من كان ...

فى كل مضاعف متعد وجاء الكسر والضم معا فى احد عشر مثالا عرف فى موضعه
ثم ما ذكره المصنف يوافق ما فى الكافى والهداية ويخالف ما فى الذخيرة كما يجى و
قوله لم تزف يدل على انها لو زفت مريضة تستحق النفقة والانسب ذكره
عند قوله او مرضت فى بيت الزوج وقد اوضحها فى الذخيرة حيث قال الاصل
انها لو لم تمنع نفسها بغير حق تستحق النفقة وان تعذر وطيها بعارض كالرتق و
القرن والحيض والمرض سواء حصل هذا العارض قبل الانتقال او بعده
حتى ان المراة الكبيرة اذا مرضت فى بيت الزوج مرضا يمنع الوطى تستحق النفقة
استحسانا وكذا لو مرضت لكن المرض فى بيت الاب فزفت كذلك ولم تمنع
الا انها غير مانعة نفسها بغير حق تستحق النفقة وكذا الرتقاء والقرناء والمجنونة
والممنوعة عن الوطى لبلاء او كبر فان لها النفقة سواء اصابها ذلك بعد الزفاف
او قبله اذا لم تمنع نفسها بغير حق وما ذكرنا فى هذه المسائل جواب ظاهر الرواية
وفى الكافى والهداية عن ابى يوسف رح انه لا نفقة التى زفت مريضة قالوا
هذا حسن وكذا لامراة مغصوبة ولو كرها وعن ابى يوسف رح ان لها
النفقة وحاجة ولو فرضا للزوجة سواء كانت مع محرم او لا وبعد تسليم
النفس او قبله هو اختيار الخصاف وعند ابى يوسف رح تجب لحاجة فرض مع
المحرم بعد التسليم النفس الحاجة مع الزوج ولو كانت معه فرضا او نفلا فلها
نفقة الحضر بالاتفاق اى ما هو قيمة الطعام فى الحضر على ما فى قوله لا ما هو قيمته فى
السفر ولا اى ليس لها الكراء عليه وتجب عليه موسر انفقة خادم واحد لها
وهو اسم للمذكر والمونث على ما ذكره الجوهرى والزمخشرى فى الكافى ان الخادم
ان كانت مملوكة لها تستحق النفقة عندهم واختلفوا فى غيرها ولو لم ينفق على خادمها
قائلا انى اقيم لك من يخدمك او انى اخدمك بنفسى فابت يجبر على نفقة خادمها و
الخلاصة انه لا يجبر فى الصحيح ويقبل قوله عند بعض اصحابنا والجبر فيه رواية
عن ابى يوسف رح وفى الهداية قالوا يلزم الموسر من نفقة الخادم ما يلزم المعسر من نفقة المراة



وللام واقربائها بعد الام المخاصمة مع الزوج في المطالبة ان تترك الاخراج بها
وفي النفقة عليها ولو كان الزوج زوجها الغني المجنونة والمعتوهة فللقاضي
ان ينصب عنها قيما ليطالب الزوج بنفقتها ومهرها ويجب على ان يحمل ذلك
ويمكن واحد من اقربائها المستوفي حقوقها ويدفع الكلام عنها
هذا اهر العتاق ويمامه

وهو او في الكفاية قال قاضي خان لها قميص وازار كرباس وكساء النفيس
وخف لاحتياجها الى الخروج ولا يفرض لها خمارا اذ خروجها ليس بعودة ولخادم
اذا ابت عن الخدمة لا يستحق النفقة اذ هي يقابل الخدمة وفي الكافي والخلاصة
اذا لم يكن لها خادم لا يجب لها نفقة الخادم في ظاهر الرواية ايجابا
وعن زفر انه يجب لخادم واحد ثم هي اما تخدم بنفسها او تتخذ خادما
لها فقط رد قول ابي يوسف رض انه يجب نفقة خادمين لمصلحة الخارج و
الداخل في المضمرات الاصح قولهما وعن ابي يوسف ايضا انها لو كانت
فائقة بنت فايق لها خدم يجب عليه نفقة الخادم كلها وفي فتاوى سمرقند
انها لو كانت من الاشراف ولها خدم يجب نفقة خادمين لا يجب نفقة الخادم
عليه معسرا في الرواية الاصح عن ابي حنيفة رض على ما في الكافي والهداية و
رواية الحسن وفيه خلاف محمد و لا يفرق بينهما اي بين الزوجين بعجزه عنها
اي عن النفقة واصح قولي الشافعي على ما في المحرر ان لها الخيار ان يصبر
وترضى بكونها دينا عليه او ان تطلب الفسخ والمعتبر هو العجز عن نفقة المعسر
ثم هي لا تستقبل الفسخ بل يثبت الاعسار فيفسخ بنفسه او باذن لحاجة و
القولين ان يمهله ثلاثة ايام فاذا مضت كان لها الفسخ صبيحة اليوم الرابع
ان لم يسلم نفقتها وان سلمها لم تجز الفسخ لما مضى ولو مضى يومان ووجد
النفقة اليوم الثالث وسلمها فعجز في الرابع هل تستانف المدة او تبني
فيه وجهان اظهرهما البناء والاعتبار بالكسوة كالاعتبار بالنفقة وكذا
الاعتبار بالادام والمسكن على اظهر الوجهين وله في الاعتبار بالمهر
ثالثها هو الارجح عند اكثرهم هو الفرق بين ما كان قبل الدخول فيثبت
او بعده فلا يثبت ولو رضيت بالاعسار بها ثم بدا لها الفسخ ولو رضيت
بالاعسار بالمهر ثم بدا لها ليس لها ذلك واصحابنا لما شاهدوا الضرورة
في التفريق استحسنوا ان ينصب القاضي نائبا شافعيا تفرق بينهما قال

قاضي خان ان كان القاضي حنفيا لا ينبغي ان يقضي وان قضى ففي نفاذه
روايتان اظهرهما الجواز وكذا في كل فصل مجتهد فيه وان كان الزوج
غائبا فاقامت البينة على عجزه عن النفقة وطلبت التفريق عند القاضي
الشافعي ففرق بينهما قال مشايخ سمرقند جاز تفريقه لانه قضى في فصلين كل
منهما مجتهد فيه والتفريق بالعجز والقضاء على الغائب وهو ان لم يجز لكن قضى
نفذ في اظهر الروايتين عن ابي حنيفة رض فجاز التفريق وهكذا في المضمرات
عن الفتاوى النسفية وقال الامام ظهير الدين لا يجوز التفريق لان القضاء
على الغائب انما يجوز عند الشافعي وينفذ في احد الروايتين عنه اذا ثبت المشهود
به وهاهنا لم يثبت المشهود به اعني العجز لان المال غاد ورائح في المضمرات
عن الذخيرة ان الصحيح عدم النفاذ لان العجز لم يثبت واذا لم يفرق بالعجز
تؤمر الزوجة بالاستدانة عليها اي على الزوج وح كان لرب الدين ان يرجع عليه
واما اذا لم تؤمر بذلك ليس له الرجوع اليه بل اليها وهي اليه وفي الخصاف الاستدانة
بشرائها النفقة بالنسيئة ليقضي الثمن من مال الزوج كذا في الكافي والكفاية ومن
فرضت النفقة عليه لعساره فايسر تمم نفقة يساره ان طلبت المراة لطفها البليل
وسقط النفقة في مدة مضت ولم تصل اليها لانها صلة فلا يستحكم الا بموكد
كالهبة والصدقة الا اذا سبق على تلك المدة فرض قاض لها او رضيا اي
الزوجان قبل تلك المدة بقدر النفقة فيجب هي لما مضى لوجود المؤكد
واذا وجبت فلها الرجوع الى الزوج سواء امر القاضي بالاستدانة ام
لا بخلاف نفقة غير الزوجة كما سيجئ ذكره قاضي خان وعند الشافعي لا
لاحاجة الى القاضي او الرضا لان النفقة عنده عوض عن تمكنها النكاح كالمهر
ولو قال فرض قاض حاب او تراض لكان احسن ما داما اي الزوجان
حيين على صفة الزوجية فان مات احدهما بعد القضاء او الرضاء
او طلقها الزوج قبل قبض من باب التنازع سقط المفروض اي المقدار النفقة



بالقضاء والرضاء وفيه خلاف الشافعي رح على ما مر وفي الخلاصة ان المعتدة
اذا لم ياخذ نفقتها المفروضة حتى انقضت عدتها قال الامام الحلوائي المختار
عندي انها لا يسقط الا اذا استدانت المراة النفقة بامر القاضي فح لا يسقط
على ما صرح به الحاكم الشهيد في مختصره وذكر الخصاف انها يسقط ايضا واليه
يشعر ظاهر كلام الكافي والهداية والكفاية وفي الكافي الاول هو الصحيح ولا
تسترد معجلة نفقة مدة مات احدهما قبلها اي قبل مضي تلك المدة فاذا اعطاها
نفقة شهر ثم مات احدهما قبل تمام الشهر لا يسترد منها شيء عند الشيخين اذ
بالموت يقطع حق الاسترداد في الصلة كالرجوع في الهبة في الخلاصة والمضمرات
هو الصحيح وعليه الفتوى وقال محمد والشافعي رح يحاسب بحصة مدة الحيوة
ويسترد ما وراء ذلك قايما وقيمته مستهلك وعلى هذا الخلاف تعجيل الكسوة
وعن محمد رح ان الباقي من المدة ان كان شهرا لا يرجع بشيء لان الشهر يسير فصار
كنفقة الحال وان كان من الشهر يرجع على ما بينا في الخلاصة لو هلكت النفقة
في يدها لا يسترد بالاجماع اي لو هلكت من غير استهلاك على ما اوضح في الخط
ونفقة عرس القن اخترز من المدبر والمكاتب فانهما يتعلق برقبتهما لتعذر
البيع عليه عند تحقق شرطه وهو البنوية في غير المكاتب كما مر ويباع
القن فيها اي في النفقة اذا فرضها القاضي واجتمعت عليه مرة بعد اخرى
عند علم المشتري بذلك وللمولى ان يفدي اذ حقها في النفقة لا في الرقبة ولو
مات او قتل سقطت وقيل لا يسقط بالقتل اذ القيمة يقوم مقام الرقبة
وفي الكافي والهداية الاول هو الصحيح اذ النفقة صلة وذكر القدوري
ان الصحيح هو السقوط اذ قيام القيمة مقام الرقبة انما هو في دين لا
يسقط بالموت واما فيما يسقط به فلا وفي دين غيرها اي غير النفقة يباع القن
مرة واحدة فقط فلو كان عليه الف غير النفقة وقيمته خمس مائة فبيع بها لا
يباع اخرى لتحصيل الباقي ويجب على الزوج سكناها في بيت ليس فيه احد من

من اهله اي اهل الزوج ولو ولده من غيرها بالرفع والنصب على انه اسم
كان المقدر او خبره اي ولو كان ولده ذلك للاتحاد وبالعكس الا برضاها
لما اذا لم توجد حقها فلها نقضه وبيت مفرد من دار له غلق على حدة كفاها
لحصول المقصود والغلق بفتحتين المغلاق اي ما يغلق به الباب يقال
اغلقت الباب فهو مغلق ولا يقال اغلقته الا في لغة ردية وله منع والديها
وولدها الذي هو من غيره من الدخول عليها خصوصا اذا كان المنزل
ملكه وقيل لا منع من الدخول انما المنع من القرار لتحصيدهما اذ الفتنة في اطالة
المقام وكثرة الكلام لا اي ليس له منعهم من النظر اليها وكلامها متى شاءوا
اذ لا ضرر عليه في ذلك وفي المنع عنه قطيعة الرحم كذا في الكافي وغيره وقيل
لا منع له من الخروج الى الوالدين ولا من دخولهما عليها في كل جمعة وكذا لا منع في
دخول محرم غيرهما كل سنة هو الصحيح على ما في الكافي والهداية والمضمرات وعند
محمد بن مقاتل لا منع من دخول المحرم كل شهر وفي المضمرات له ان ياذنها
بالخروج لزيارة الابوين والاقرباء والحج ولو كانت غسالة وقابلة او كان
لها حق على اخر وله عليها كان لها الخروج بغير اذنه وان اذن لها بالخروج في
غير هذه الصور السبع فخرجت كانا عاصيين ويفرض القاضي نفقة عرس الغائب
ونفقة طفله والكبير الانثى مطلقا والذكر زمنا وابويه لا نفقة غيرهم ولا دينا اخر
غير نفقتهم في مال له اي الغائب من جنس حقهم كالدراهم والدنانير والطعام
والكسوة فقط اي لا يفرض نفقتهم فيما ليس من جنس حقهم كعروض تحتاج الى بيعها
وذلك لبطلان القضاء على الغائب فاذا كان المال من جنس الحق كان لهولاء
الاخذ بانفسهم فالفرض ح اعانة لهم على الاخذ لا قضاء على الغائب مع ان
فيه نظرا له بابقاء ملكه اصلا او فرعه وان لم يكن من جنسه يحتاج الى
بيعه فالفرض ح يكون الزاما على الغائب بما لم يكن لازما عليه وهو البيع
ولذا لا يفرض نفقة غيرهم من المحارم لانها انما تجب بالقضاء للاختلاف
وكان القاضي الامام ركن الدين السغدي يقول لا تخرج الى زيارة الابوين وكلما يتجرد
منزلها لحضرة الزوج في كل شهر مرة او مرتين ومع المهد لا تخرج الى زيارة
المحارم والابوين اذا كانا يقدران على اتيانها وانما بالا يقدران على
اتيانها اذن لها في زيارتهما في كل شهر او نحوه مرة

مصل ع خروج القاء



فيما اذا النفقة لغيرهم عند الشافعي رح فليس لهم الاخذ الا بالقضاء او الرضاء فكان
الفرض في الزاما ابتداء ولا يفرض فيه دين غير نفقتهم بفقد ما هو من النظر الغايب
والى ما ذكرنا اشير في الكفاية والكافي ثم ظاهر قوله فقط ما ذكرنا من عدم فرض
النفقة فيما ليس من جنس حقهم ولا يعد هنا وله ايضا العدم فرض نفقة غيرهم وغير
نفقتهم فتدبر وقوله عند مودع ظرف لغو لقوله له او مستقر صفة بعد الصفة
او حال على الترادف او التداخل او عند مضارب او مديون او في ذكر
المودع او المضارب والمديون به اي بالمال وبالنكاح وقال زفر لا
يفرضها في الوديعة بل يامرها بالاستدانة عليه لان المودع مامور بالحفظ
ان حم فليس له الدفع ولنا اقرار ذي اليد بها اقرار منه بحق الاخذ وقال قاضي خان
الوديعة اولى من الدين للبداية بالانفاق او علم القاضي بذلك المذكور
من النكاح وثبوت المال عنده وان علم باحدهما شرط الاقرار بالآخر على ما
في الكافي والهداية في كتاب المفقود والجملة عطف على اقر وعايد الموصوف
ما اشتمل اسم الاشارة وكان عليه ان يقول بالنكاح والولاد اذا الكلام
في نفقة عرسه وطفله وابويه ويحلفها القاضي انه اي ذلك الغايب لم
يعطها النفقة وايضا يكفلها اي يأخذ منه كفيلا بالنفقة نظرا للغايب
فانه يحتمل انها قد اخذت النفقة او انه طلقها ومضت عدتها قال قاضي خان
انها لو قالت للقاضي ان زوجي يريد السفر فخذ منه كفيلا بالنفقة فعند ابي حنيفة
رح لا يجبره القاضي على ذلك كما لا يجبر على اعطاء الكفيل في الدين المؤجل
عند سفر المديون وعندهما يأخذ منه كفيلا بنفقة شهر وعند ابي يوسف رح
انه يسال كم يغيب فيأخذ الكفيل بنفقة ما يغيب في الخلاصة والمضمرات
ان الفتوى على قول ابي يوسف رح انه يأخذ منه كفيلا بنفقة شهر استحسانا
واما في الدين المؤجل فقالوا على قياس قول ابي يوسف رح لو اخذ منه
كفيلا كان حسنا وفي المنتقى انه يأخذ كفيلا وقال الامام الحلواني لا يأخذ

طلبت النفقة ... حاضر ... ولم يكن له مال حاضر لا يفرض بل يامر بالاستدانة عندنا ...
... لفسخ النكاح ... النفقة ... ولا يفسخ النكاح فان حضر الزوج ...
... النفقة والقضاة اليوم يفرضون النفقة ...
... الى انه لم يخلف مالا وعلى هذا لو اقام بينة
منه كفيلا وان بقي من الاجل قليل يعني في قولهم جميعا فقد فرق ابو يوسف رح بين الدين
والنفقة وان كفل لها بالنفقة كل شهر فليس كفيلا الا بشهر واحد كما لو آجر داره
كل شهر بكذا على ما عرف كذا ذكره قاضي خان لا يفرض القاضي النفقة على الغايب
باقامة بينة من الزوجة على المودع او المضارب او المديون على النكاح
عند الانكار اذ ليس احدهم خصما في اثبات الزوجية وكذا لا يفرض النفقة ان
لم يخلف الغايب مالا فاقامت الزوجة بينة على النكاح لم يفرض النفقة عليه
اي على الغايب ولا يأمرها القاضي بالاستدانة عليه ولا يقضي به اي بالنكاح
لعدم جواز القضاء على الغايب وقال زفر رح يسمع بينتها ويقضي بالنفقة
على الغايب وهو قول ابي حنيفة رض اولا ثم رجع الى انه لا يقضي وهو قول
محمد رح لا يقضي بالنكاح وكان ابو يوسف رح اولا يقول انه يقضي به ثم رجع عنه
وعمل القضاة في زماننا على هذا المذهب حيث يقبلون البينة ويفرضون
النفقة للحاجة اليه نظرا للحاضر غير ضرر له اذ لم يثبت حقيقته في ذلك فقد
يضر المراة او الكفيل في المحيط ان هذا اوفق والقضاة جمع قاضي كغزاة
جمع غاز واصله قضية بفتح القاف كجهلة جمع جاهل فضموها بعد قلب الياء
فرقا بينه وبين المفرد نحو قناة وانما قدر ذلك لانهم لم يروا جمعا على هذا الوزن
لا في المعتل ولا في الصحيح ويجب في العدة لمطلقة الطلاق الرجعي والبائن
وعند الشافعي رح انما يجب النفقة للمبتوتة اذا كانت حاملا لقوله تعالى وان
كن اولات حمل فانفقوا عليهن الآية والتعليق بالشرط يدل على عدم
الحكم عند عدم الشرط على ما عرف من مذهبه وللفرقة من الزوج بلا معصية
من عندها سواء لم يكن معصية كخيار البلوغ والعتق والتفريق بعدم الكفاءة
او كانت لكن لا من عندها كوطي ابن الزوج اباها كرها فانه يقع الفرقة و
لا تسقط النفقة والاحسن ان يقول وعدم الكفاءة لبيرك لفظ التفريق
النفقة والسكنى وكذا الكسوة ان احتاجت اليها قال قاضي خان المعتدة
... الكسوة ... اذا احتاجت اليها صرح به في المنصورة ...
... في استحقاق النفقة انه ملازم بيت العدة حتى لو خرجت زمانا من غير عذر ...
النكاح الفاسد لا نفقة ... وان تكون معتدة من نكاح صحيح اذا المعتدة من
... لا نفقة لها ...



اذا صالحت عن نفقة العدة فان كانت العدة بالشهور صح الصلح وان كانت بالحيض لم يصح ولو صالحت عن سكنها لا يصح في الوجهين لانها حق الشرع فليس لها ان تسقطها الا بحب تلك لمعتدة الموت الا عند هلها والمفرقة بالمعصية من عندها كالردة وتقبيل ابن الزوج اذا الفرقة من عندها فكانها نشزت وردة معتدة الطلاق الثلث والواحدة البائنة تسقط النفقة اذا حبست في السجن للرجوع عن الارتداد فلو اذ لا نفقة للمحبوسة لحق عليها كما اذا حبست لدين عليها مع قيام النكاح و اذا لم تحبس وهي في بيت الزوج فلها نفقة لعدم المانع كما اذا حبست ثم رجعت لزوال المانع واما ردة معتدة الرجعي فيسقطها حبست او لا اذ النكاح باق فالفرقة منها بمعصية كذا في الكافي لا يسقطها تمكينها ابنه اي تمكين معتدة الثلث او البائن ابن الزوج اذ الفرقة حاصلة قبله بالطلاق فلبث مفرقة بمعصية في عدة فلا يسقط اعتبارا بالتمكين قبل النكاح واما تمكين معتدة الرجعي فيسقط لها ونفقة الطفل فقيرا على ابيه فان كان الطفل غنيا ففي ماله وان غاب ماله امر القاضي الاب بالانفاق ثم يرجع في ماله وان انفق بامره ليس له الرجوع الا اذا اشهد على ذلك وله ذلك ديانة الا انه لا رجوع عند الانفاق كذا في الخلاصة وفتاوى قاضيخان وفي القنية ثم اذا انفق الوصي من ماله على الصغير له الرجوع وان لم يشهد فيه اختلاف وان كان الاب مملوكا فلا نفقة عليه وان كان الطفل مملوكا فهي على مولاه وان كان الاب عبدا او مدبرا او مكاتبا الا اذا ولد ولده في مكاتبته من امته وامة غيره فان نفقتها والحر اذا تزوج امة او مدبرة او ام ولد كان نفقة الولد على مولى الام فان كان مولاها فقيرا والاب غنيا فان جاز بيع الولد بياع والا يؤمر الاب بالانفاق ثم يرجع على المولى فان كان الولد من المكاتبة فهو تابع للام وكان المملوك لها فنفقته عليها ذكره قاضيخان لا يشاركه اي الاب في نفقة الطفل احد من الام وغيرها قال قاضيخان ان الاب يجبر في نفقته اذا كان موسرا وان لم

لم يحبس في سائر ديونه كنفقة اي كما لا يشاركه الولد احد في نفقة ابويه فقيرين وعرسه ولو غليه كما سيجيء وليس على امه ارضاعه وان لم يكن من الاشراف وفيه خلاف مالك الا اذا لم يوجد من ترضعه ولم يأخذ الطفل ثدي غيرها فتعينت الام للارضاع وتجبر صيانة له عن الضياع اليه ذهب القدوري والامام السرخسي قال قاضيخان وعليه الفتوى و ذكر الامام الحلواني انها لا تجبر في ظاهر الرواية وعن الشيخين انها تجبر وان لم يكن للاب والصغير مال تجبر عند الكل ويستأجر اي الاب من ترضعه عندها اذ الحضانة لها فليس له ابطالها ولو استأجرها اي الاب الام حال كونها منكوحة له او معتدة من طلاق رجعي لترضعه لم يجز ذلك الاستيجار لوجوب الارضاع عليها ديانة وان لم يجب قضاء والاستيجار على فعل مستحق لم يجز وفي جواز استيجار المعتدة المبتوتة بائنا او ثلث روايتان في رواية الاجارات لا يجوز كمعتدة الرجعي والجامع بقاء اثر النكاح من العدة والنفقة والسكنى وعدم جواز الشهادة ودفع الزكوة اليها وفي رواية الاصل جاز لزوال النكاح حتى يحتاج الى عقد جديد فصار كالاجنبيات ولو استأجرها لارضاعه اي الطفل بعد مضي العدة او لارضاعها لابنه من غيرها ولو كانت منكوحة له صح لزوال النكاح بالكلية في الاول وعدم استحقاق الارضاع عليها قطعا في الثاني وهي بعد انقضاء العدة احق بالاستيجار من الاجنبية لانها اشفق فيه نظر للصبي من غيرها ولا يجبر عليه الا اذا طلبت زيادة اجرة على ما هو اجر الاجنبية فلا يجبر لمكان التضرر ونفقة البنت ولو بالغة ونفقة الابن البالغ زمنا او اعمى او مقعدا على الكفاية الا انه يجب على الاب خاصة في ظاهر الرواية وبه يفتى وعنه برواية الحسن والخصاف ان ثلثي النفقة على الاب وثلثها على الام اعتبارا بالارث



قال قاضي خان الجد اب الاب بمنزلة الاب عند عدمه ثم قال في فصل نفقة الوالدين
موافقا للخلاصة صغيرة مات ابوه وله ام وجد اب الاب فنفقته عليهما اثلاثا
على الام والثلثان على الجد وفي الكافي ان المعتبر في غير الاب قدر الارث روى
واحدة حتى يجب نفقة الصغير على الجد اثلاثا وفي الكافي وفتاوى قاضي خان عن الامام
الحلوائي ان الرجل الصحيح الذي لا يقدر على الكسب لكونه من اهل البيوتات نفقته
على الاب وهكذا قالوا في طلبة العلم اذا لم يهتدوا الى لا تسقط نفقتهم عن الاب
كالزمن في الخلاصة هذا اذا كان بهم رشد وعلى الموسر يسار الفطرة بان حكم ما في درهم
فاضلا عن حاجته الاصلية وان لم يكن نامياً لنفقة صوله من الاباء وان اعتبار العقوة
وان خالفوه دينا كما مجبا وعن محمد انه قدره بما يملك فاضلا عن نفقته نفقة شهر
شهرا وعنه ايضا يوما بان كان كسوبا في الهداية والكافي والخلاصة ان الفتوى على
الاول في الكفاية هو الصحيح وقال الصدر الشهيد لو نقص من النصاب لا يجب عليه
شئ وفي الخلاصة عن الاقضية ان الفقير اذا كان قادرا على الكسب فالمختار انه يؤمر
بنفقة الوالدين وان فضل كسبه عن قوته يوما فنفقة البنت الكبير والاجداد
ايضا ولغيرهم يشترط النصاب المحرم للصدقة وقال قاضي خان وكما يجب على الابن
نفقة الاب يجب نفقة خادمه ايضا امراة كانت وجارية اذا احتاج الاب
الى خدمتها وليس على الاب نفقة امراة الابن بالسوية على الابن والبنت
في الخلاصة هو ظاهر الرواية عن ابي حنيفة رح وبه اخذ الفقيه ابو الليث في الكافي
والهداية هو الصحيح وكذا يستوي بين مالك النصاب والفائق في الغنى على ما في
قاضي خان ويعتبر فيما اي النفقة القرب والجزئية اي ان يستويا في القرب
فالنفقة على الجزء وان استويا في الجزئية فهي على الاقرب لا يعتبر الارث
كما هو رواية الحسن عنه فيمن له بنت وابن ابن مع انهما يستويان في الارث
والجزئية كان النفقة كلها على البنت لانها اقرب وفي ولد بنت واخ مع
استوائهما في القرب وعدم ارث ولد ما كان النفقة كلها على ولد ما لجزئيته

وفي الكلام تساهل وتجب نفقة كل ذي رحم محرم عندنا مطلقا عند ابن ابي ليلى
لظاهر قوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك ولنا قراءة ابن مسعود رض وعلى الوارث
ذي الرحم المحرم مثل ذلك في الخلاصة به اخذ اصحابنا وعند الشافعي لا نفقة الا
للابوين والاولاد صغيرا فقيرا مطلقا او انثى بالغة فقيرة او ذكرا زمنا او اعمى يجب لا
يقدر على الكسب لا حاجة الى قيد الفقر لانه موقوف على قدر الارث لتعليق
الحكم بالوارث فيما من الاية الكريمة هو يعتبر اهلية الارث بان كان وارثا
في الجملة وان حجب بالغير لا حقيقته لعدم العلم بالوارث في نقل الامر وقال
قاضي خان معسرة لها مسكن تسكنه ولها اخ موسر قالوا لا يجبر اخوها على نفقتها
وقال الخصاف انه يجبر قال الامام الحلوائي الصحيح قوله والاول قول شمس
ابن عبد الله فانه فرق بين ذوي الارحام وبين الوالدين والمولودين
فقال في الوالدين والمولودين ذلك وجوده لا يمنع وجوب النفقة وعندنا
الكل سواء فملك الدار لا يمنع وجوب النفقة الا ان تكون فيها فضل فيبيعه
كذا الخادم والدابة اذا كانت نفيسة تبيعها ويشتري خسيسة وينفق الفضل
على نفسه ولو كان لها اب معسر تجبر على نفقتها الا ان يكون في مسكنها فضل
فنفقة من له خال وابن عم على الخال لانه محرم وارث قد يجب وعند الا
استواء في الاهلية يعتبر الارث في الحال فمن له عم وعمة وخال كان نفقته
على العم كذا في الكافي ولا نفقة لا حد مع الاختلاف دينا لفقد تلك الاهلية
الا للزوجة اذ نفقتها للاحتباس بالعقد الصحيح ولذا تجب لها غنية والاصول
من الابوين والاجداد والجدات والفروع من الولد وولده وان سفلوا
فان جزء المرء في معنى نفسه ولا تسقط نفقة نفسه عنه بالكفر انما لا تجب على
المسلم والذمي ان كانوا من اهل الحرب وان استامنوا في دار الا
سلام وليس للحربي حق صلة على من هو في دار الاسلام وللنهي عن
برمن يقاتلنا في الدين بقوله تعالى انما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين



كذا في الكافي والهداية وقال قاضي خان يجب على المسلم نفقة ابويه الذميين و على
الكافر نفقة مولده المسلم ولا نفقة للجد على الفقير وفي بعض النسخ ولا مع الفقر
يتوانسب لكنه ليس في نسخة المصنف الا لها اي الزوجة ولو غنية وقال الي يوسف
اذا كان الزوج فقيرا ولها اخ موسر يجبر الاخ على الانفاق ثم يرجع على الزوج
ذكره قاضي خان وللفروع الفقراء في الخلاصة عن الاصل ان الاب والابن
اذا كانا معسرين لا يجب نفقة احدهما على الاخر وقال قاضي خان لو كان الاب
معسرا قادرا على الكسب او واجد النفقة لكن يمتنع عن الانفاق يفرضها القاضي عليه
ويامر الام بالاستدانة عليه ثم ترجع هي عليه وان لم تستدون واكل الولد
بالسوال تسقط النفقة عن الاب بقدره كلا او بعضا فلا يرجع الام عليه وان
استدانت بعد الفرض ولم يرجع اليه حتى مات هل لها ان يأخذ من تركته في الخلاصة
ان الصحيح انه ليس لها ذلك وفي المنتقى ان وهو قول الخصاف وذكر في الاصل
لها ذلك وهو الصحيح لان استدانتها بامر القاضي وله ولاية كاملة فكانت بمنزلة
استدانة الزوج بنفسه فيوخذ من تركته ولا نفقة على احد لغني الا لها لهام ولي
الاب لا الجد عرض ابنه الكبير الغايب لنفقته عنده استحسانا وعندهما لا يجوز
وهو القياس لانقطاع الولاية بالبلوغ ولد الا يملكه عند الحضور وله ان
بيع المنقول من باب الحفظ وللوصي ولاية في مال الغايب فالاب
اولى واذا باع فالثمن من جنس حقه فله استيفاؤه منه لا يبيع الاب عقاره اي
عقار الابن الكبير الغايب اجماعا كعرض الكبير الحاضر وان كان الابن صغيرا
جاز بيعه فيهما اجماعا لكمال الولاية كذا في الكافي والهداية وغيرهما كلام
الاخ عن تساهل في بيوع فتاوى قاضي خان ان الاب اذا كان محمودا او
مستورا جاز بيعه في عقار الصغير وعرضه بمثل القيمة او بغبن يسير وان كان
فاسدا لا يجوز في العقار الا اذا كان فيه خير الصغير وفي عرضه روايتان في
رواية يجوز وفي رواية لا يجوز الا اذا كان فيه خير بان يبيعه بضعف القيمة

وعليه الفتوى ولا يبيع الاب عرض ابنه مطلقا لدين عليه مع الفضل على النفقة له
عليه اي للاب على الابن سواها اي سوى النفقة اذ هي لضرورة البقاء بخلاف
الدين ولا للام تبيع ماله ولو حظها النفقة اذ لا ولاية لها في التصرف حالة الصغر
ولا في الحفظ عند الكبر وهي كساير الاقارب في الخلاصة هو ظاهر الرواية فما ذكر في
الكفاية عن الاقضية والقدوري من جواز بيع الابوين فهو محمول على غير ظاهر الرواية
فالتاويل المذكور فيهما لان منفعة البيع لما كانت يعود اليهما اضيف البيع اليهما كتكلف
بعيد يستغنى عنه ولم يضمن مودع الابن لو انفقها اي الوديعة الدال عليها لفظ المودع
على ابويه او زوجته بلا امر القاضي اذ المودع انما هو نايب في الحفظ فليس له
الانفاق اما اذا امره القاضي فلا ضمان اذ ولايته عامة ملزمة في الكافي والهداية
انه اذا ضمن المودع لا يرجع هو على القابض لانه ملكه بالضمان فيصير متبرعا لا يضمن
ابوان لو انفقا ماله اي الابن عندهما اي الابوين فكذا الزوجة والولد لانهم ظفروا
بجنس حقهم فلهم الاخذ بقدره كذا في الكافي واذا قضى القاضي بنفقة غير العرس
من الولد والوالدين وذوي الارحام ومضت مدة بدون الانفاق عليهم سقطت
نفقة تلك المدة هكذا اطلق في الهداية اقتداء بالقدوري وفي الخلاصة انه اطلق
المدة والمراد ما اذا طالت المدة واما اذا قصرت فلم تسقط وهكذا ذكره الملتقى
من الجامع الكبير وبهذا وفق بعضهم بين ما ذكر في زكوة الجامع الصغير من ان نفقة
المحارم تصير دينا بقضاء القاضي فلا تسقط بمضي المدة وفي الخلاصة ان فيه روايتين
في رواية الجامع الصغير تصير دينا بالفرض وفي رواية اخرى لا تصير دينا في
الكافي وكيف لا تصير دينا والقاضي مامور بالقضاء بالنفقة فلو لم يصر دينا لم
يكن في الامر بالقضاء بها فايدة ويؤيده ما مر من المضمرات في مسئلة وجوب نفقة
الفروع على الفقير ثم انه ذكر في الخلاصة ان الطويل مقدر باكثر من شهر واذا ان
مضت شهر فما دونه لا تسقط وان مضت اكثر من شهر تسقط ويؤيده ما في مسئلة
استدانة المجلة وفي جامع الفتوى ان الشهر طويل وفيما دونه قصير



كتاب العتاق

بنده بر خواجه هفت حق است اول آنکه در خوردن و پوشیدن او را با خود برابر دارد دوم آنکه او را
زیاده از طاقت کار نفرماید سوم آنکه از حدود و احکام شرع واجب است او را تعلیم نماید
چهارم آنکه در روز وظیفه خدمت بجای آورده باشد شب کار نفرماید پنجم آنکه بنظر حقارت در او
ننگرد ششم آنکه در وقت ادای فرایض او را کار نفرماید تا نماز گزارد هفتم آنکه بسبب گناه
هفتم آنکه در بهر و کاهلی و در وی نقصان دین نباشد از وی عفو کنند ذخیرة الملوک

علی ما روی عن الشیخین نص علیه قاضیخان او معتق او عتیق او اعتقتک او
حررتک وان قید بالیوم او قال عنیت عن العمل کما لو قال انت حر
من عمل کذا علی ما فی الخلاصة وفتاوی قاضیخان والاحسن مقام العطف باخیر
اعتقتک عن حر والحریة فی اللغة الخلوص یقال طین حر ای خالص وارض حرة
ای خالصة عن العشر والخراج وفی الشرع خلوص حکمی فی الانسان بانقطاع
ملک او هذا وانت مولای او مولی فلان او عتیق فلان ولو قال اعتقک
فلان عن ابی یوسف رح انه لا یعتق او یا مولای او یا عتیق ولو
ولفظ المولی مشترک بین الناصر وابن العم والمعتِق والمعتَق والعصبة کلها
والمالک والجار والحلیف ولذا شرط النیة عند زفر رح لکن المقام قرینة علی
ان المراد هو المعتق اذ باقی المعانی لا یناسب العبد فلو قال اردت الدین
ونحوه صدق دیانة لا قضاء ولو نادی المسمی بالحر با آزاد او بالعکس وفتاوی
قاضیخان انه یعتق ولو قال با آزاد مرد او با آزاد مرد قال بعضهم انه
یعتق فی الثانی دون الاول والمختار ما قاله الفقیه ابو اللیث انه ان نوی الا
عتاق یعتق فیهما والا فلا ولو قال لعبده یا سالم انت حر یا مبارک فهو علی
الاول ولو قال یا سالم انت حر یا مبارک علی الف فهو علی الآخر فاذا تم
الکلام قبل ان یدعوا بالآخر فهو علی الاول ذکره قاضیخان وفی المضمرات
قال ابو بکر رح لو قیل لرجل قل کل عبدی حر فقال وهو لا یحسن العربیة
عتق عبیده وقال الفقیه عندی انهم لا یعتقون ولو قال لعبده قل انت
حر فقال وهو لا یعلم انه عتق عتق قضاء لا دیانة وکذا الجواب فی الطلاق قال
قاضیخان لو قال وهبتک لک نفسک او تصدقت علیک عتق نوی او لا وقبل
او لم یقبل ورد ولو قال وهبت لک عتقک وقال عنیت به الاعراض عن
العتق فی اجرار وابنین عن ابی حنیفة رض لا یعتق فی الخلاصة لو قال ملکت
لک رقبتک فقال العبد لا اقبل عتقت وذکر فی الاصل انه لا یعتق فی المحیط الا

الاول اصح ولو قال لعبده الذی حل له دمه اعتقتک ثم قال عنیت به العتق
عن القتل عتق قضاء وسقط عنه الدم باقراره ولو قال انت اعتق من هذا
مشیرا الی عبده الآخر فقال عنیت به القدم قضاء ولا دیانة وکذا لو قال انت عتیق و
اراد فی الملک او انت حر واراد فی الحسن ولو قال انت عتیق فی السن لا یعتق و
انت حر امس وقد ملکه الیوم لا یعتق بخلاف الطلاق ولو قال لحرة انت
حرة مثل هذه مشیرا الی امته عتقت ولو قال لها انت حرة مثل هذه لا یعتق ولو
امتنع عن امراة فقال اذن حر لا یعتق حالا بل هو تعلیق فان لم یمتنع بعد ذلک
عتق ولو قال شئت عتقک عتق وان قال اردت عتقک لا یعتق من فتاوی
قاضی خان وراسک حر ولو قال راسک راس حر بالاضافة برفع الراس
او نصبه او بقطع الاضافة ولم ینو شیئا فعن ابی یوسف رح انه لا یعتق وعن محمد رح
انه یعتق فی الوجه الثالث وهو المذکور فی الکافی ولو قال هذا الراس حر یعتق عند بعضهم
وقال الامام علی السعدی حکمه حکم المضاف اذ لا فرق بین عتقک راس هذا
العبد وعتقک هذا الراس ذکره قاضیخان ونحوه مما عبر به عن کل البدن کا
لرقبة والوجه لما مر فی الطلاق فی الکلام ادنی تساهل وفیما لم یعبر به عنه خلاف
الشافعی رح وفی فتاوی قاضیخان لو قال فرجک حر للعبد او الامة عتق بخلاف الذکر
فی ظاهر الروایة وکذا الدبر علی ما فی الکافی اذ لا یعبر به عن البدن ولو قال لها
فرجک حر عن الجماع عن ابی یوسف رح انها یعتق قضاء ولو قال کل عبد فی الدنیا
او فی الارض او فی بلخ او فی هذه السکة او هذه الجمع حر وعبده فیها فقال
ابو یوسف رح لا یعتق عبده وبه اخذ عصام وقال محمد رح یعتق وبه اخذ شداد
وعلی هذا الخلاف الطلاق والفتوی علی قول ابی یوسف رح وفی المضمرات وبه
یاخذ ولو قال کل عبد فی هذه الدار حر وعبده فیها یعتق فی قولهم جمیعا ولو
قال ولد آدم کلهم احرار لا یعتق عبده فی قولهم ویصح العتاق بکنایة من

الالفاظ ان نوى العتق لما اذ هو يحتمله وغيره كلا ملك لي عليك فعدم الملك يحتمل
ان يكون بالعتق وغيره فلا بد من تعيين وهو النية ولو قال لست لي بابن لا يعتق
وان نوى على ما نص قاضيخان وكذا لا سبيل لي عليك فانه لما كان عدم
سبيل التصرف وعدم الرق يحتمل امورا غير العتق احتيج الى النية للتعيين
والظ على ما يشير به كلام الكافي والهداية انه لا حاجة الى جعل الرق مجازا عن
الملك بعلاقة السببية كما ذكره المص وتبعه بعض الشارحين وكذا اخرجت من
ملكي وخليت سبيلك فان الخروج عن الملك وتخلية السبيل يحتمل امورا وكذا قوله
لا حجة وطلقتك فيما روي عن ابي يوسف دون طلقتك وان استويا في اللغة
لان الثاني قد صار صريحا في ازالة النكاح فلا يثبت به العتق على ما تبين انشاء الله
واما الاول فمناسب خليت سبيلك فاعطي حكمه وقوله لا مته متعلق بقول المقدر
او حال عن طلقتك فانه في موضع بالكاف ويصح بهذا ابني او هذه بنتي
للاصغر منه سنا بحيث يصلح ولدا له عنده وان لم ينو ولا يفتقر الثبات
على ذلك ما نص قاضيخان وغيره ولو كان مجهول النسب ثبت النسب ايضا لو
ثبت عليه وكذا يعتق لو قال ذلك للعبد الاكبر منه سنا في قوله الآخر وعندهما
وعند الشافعي لا يعتق وهو قول الاول ولا يثبت النسب في قولهم
وفي الخلاصة لو قال ابن كوجك من اختلفوا فيه واختار الصدر الماضي برهان
الائمة انه لا يعتق وان نوى وفي فتاوى قاضيخان لو قال لها هذه بنتي او
لها هذا ابني ذكر في الاصل انه لا يعتق ثم اختلف المشايخ فمنهم من قال انه
قولهما واما عنده فيعتق ومنهم من قال فيعتق ومنهم من قال انه قولهم وفي الكافي
لو قال هذا ابي او هذا امي ومثله يولد لمثلهما عتقا وان كان مثله لا يولد
لمثلهما فهو على الخلاف الذي مر قال قاضيخان لو كان مثله يولد لهما وكان مجهول
النسب وصدقاه يثبت نسبه منهما وبعض شرط تصديق الغلام ايضا فيما
ايضا مر من دعوى البنوة والصحيح انه ليس بشرط لا يصح العتق بيا ابني او بنتي وروي

اي وحصل بسبب الجار بجار جلكم بسبب رؤسكم بانه تحول من النصب الذي استحقه بسبب غسلوا لكونه
معطوفا عليه وهو ايديكم الى الجر فاصلحه له او المجرور لكن لا من حيث انه معرب بل من حيث انه جار رؤسكم
وليس هذا الجر من الاعراب ... والاثم تحقق الاعراب بدون العامل والمقتضي ولذا اورده
الشيخ السيوطي ... وقال اثبت الجمهور ... البصريين والكوفيين جر المجاورة في النعت نحو جحر
ضب خرب و في التوكيد ... في العطف نحو ... حكم قال ابو حيان وهو ضعيف جدا اه
عبد الحكيم على حاشية مولوي عبد الغفور

الحسن عنه انه يعتق قال قاضيخان الصحيح هو الاول كما لو قال يا ابن بلا اضافة
وكذا اللفظ المصغر ولو قال اي كوجك من اختلفوا فيه والصحيح انه لا يعتق ولا
بقوله يا اخي كقوله هذا اخي وروي الحسن انه يعتق في هذا ولو قال هذا اخي
لابي او لامي واختلفوا في هذا عمي والصحيح انه لا يعتق ذكره
قاضيخان وفي المضمرات وفي الخلاصة انه يعتق بهذا عمي وخالي وان لم ينو شيئا
ولا بقوله لا سلطان لي عليك قال قاضيخان وكذا لا حق لي عليك وان نوى
ولا بذكر لفظ صريح الطلاق وكناية كطلقتك او انت طالق وبائن او خلية او
برية او اختاري واختارت ونحو ذلك وقوله مع نية العتق قيل طرف في
حيز النفي ولا بقوله انت مثل الحر بخلاف قوله ما انت الا حر فانه تاكيد فوكك انت
حر كما عرف ومن ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه هذا لفظ الحديث برواية عمرو بن
مسعود وعايشة رض وفي بعض الروايات فهو حر ومحرم صفة ذا والجر على الجوار
او صفة رحم على المجاز العقلي والحديث بعمومه يتناول كل قرابة محرمة ولادا
او غيره وفيه خلاف الشافعي وخرج عنه محرم غير قريب وقريب غير محرم لا للقرابة
فان المراد هو المحرم للقرابة على ما هو قياس تعليق الحكم بالمشتق وعند اصحاب
الظواهر ان هذا الملك انما يوجب للاعتاق لا العتق ولو ملك حربي قريبه
فدخل دارنا بامان عتق ذكره قاضيخان او اعتق مملوكه لوجه الله اي رضاه
او اعتق للشيطان او للصنم او اعتق مكرها او سكران وفيهما خلاف الشافعي
ومكرها عطف على لوجه الله يجعله حالا ايضا اي قاصدا لوجه الله تعالى اوجه على
الصلة بحذف الفعل قال قاضيخان لو قال العبد لمولاه اعتقني والا لاقتلك
فاعتقه خوفا عتق العبد وليس في قيمته لان المولى بمنزلة المكره من عبده والمكره
يرجع على المكره او اضاف اي علق عتقه الى ملك نحو ان ملكت عبدا فهو حر وفيه
خلاف الشافعي كما عرف في الطلاق قال قاضيخان لو قال لعبده ان ملكتك
فانت حر يعتق في الحال اذ ما بعد اليمين ملك حادث او اضافه الى شرط نحو ان



يمكن الجانبين والكتابة على هذا الخلاف على ما في الكافي والهداية في كتابة العبد
المشترك ومعنى التجزية ان محله متجزئ في قبول حكمه فلما كان الاعتاق عندهما ازالة الملك
كان حكمه زوال الملك في المحل في قبوله زواله لا شك انه متجزئ كما مر في بيع النصف
فاذا اضيف الاعتاق الى بعض العبد يثبت حكمه وهو زوال الملك بقدر ما اضيف
اليه لكن يفسد الملك في الباقي فلا يباع ولا يوهب ولما كان هو عندهما اثبات العتق
كان حكمه ثبوت العتق فيزول الرق الذي هو ضده وقد سبق انه لا يتجزى ثبوتا ولا
الرق زوالا فاذا اضيف الاعتاق الى البعض يثبت العتق في الكل وزوال الرق
عن الكل واما عنده واما عنده فلا اثر للاعتاق في الرق فيبقى الكل رقيقا كما كان
وزوال الملك عن البعض ونظيره المكاتب على ما مر انه زايل الملك قايم الرق
هذا تلخيص الكلام في هذا المقام بما لا غبار على المرام والله الموفق وظهر بما مر انه
لو اعتق شريك في عبد حظه منه فعند ابي حنيفة رض اعتق الشريك الآخر حظه لبقائه
على ملكه او استسعى العبد لانه احتبس مالية حظه لديه فلا يرجع العبد الى المعتق
بما سعى بالاجماع عندنا خلافا لابن ابي ليلى او ضمن شريكه المعتق لانه افسد عليه ملكه حيث
امتنع عليه بيعه وهبته واستدامة الملك موسرا بيسار التيسير وهو ان يملك قيمة
حظ الشريك سوى المنزل والخادم ومتاع البيت وثياب الجسد لا بيسار الغنى
ويعتبر قيمة العبد في الضمان والسعاية يوم الاعتاق لانه السبب كما في الغصب وكذا
حال المعتق في العسار واليسار فقوله موسرا حال عن المستتر في المعتق لا عن المعتق
كما توهم وقيمة حظه مفعول ضمن والضمير للآخر في الكفاية لو باع الساكت حظه من المعتق
او وهب بعوض ففي القياس يجوز كالتضمين وفي الاستحسان لا يجوز لان تمليك
المال والتضمين تمليك من وقت الافساد لا يضمن الآخر شريكه المعتق معسرا او
انما يعتق او يستسعي فان قال المعتق اعتقت معسرا وقال الساكت بل موسرا الخ
يوم ظهر الاعتاق كما في الاجارة واذا اختلفا في انقطاع الماء عن الرحى وجريانه
يانه تم اختيار الساكت الاستسعاء ابرا عن تضمين المعتق عندهم واختيار التضمين

بان يقول اعتقت حظي او اخترت تضمينك ابرا للعبد عندهما وقال محمد له لا بد
في الضمان من التراضي او قضاء القاضي كذا في المضمرات والكفاية وفيها انه لو مات
العبد قبل ان يختار الساكت شيئا فعن ابي حنيفة رض انه ليس له تضمين المعتق
اذ التضمين بشرط نقل الملك للمعتق وقد فات حين مات وفي المشهور عنه
له التضمين لانه يستند الى حال الاعتاق كما في التضمين المتلفات وعندهما
ان الضمان واجب وفي المضمرات لو مات المعتق ان كان مريضا وقت الا
عتاق فمات من مرضه فعنده لم يؤخذ الضمان من تركته بل انما يستسعى العبد وعندهما
يؤخذ من تركته وان كان صحيحا ثم مات يؤخذ منها عندهم والولاء لهما اي
الشريكين بقدر حظهما ان اعتق الشريك الآخر او استسعى العبد لان نصيب
كل منهما قد عتق من جهته والولاء كله للمعتق ان ضمنه اي المعتق لانه بالضمان
ملك حظه فعتق كله من جهته ورجع المعتق به اي بما ضمنه للآخر على العبد لما
انه قايم مقام الساكت باداء الضمان او لانه لما ملكه باداء الضمان صار كانه
اعتق بعض عبده فله الرجوع عليه بالسعاية وقالا رحمهما الله اي للآخر ضمانه اي ضمان
المعتق اذا اعتق غنيا والسعاية على العبد اذا اعتق فقيرا فقط اي ليس له ولاية
الاعتاق مطلقا لزوال ملكه فان اعتاق البعض اعتاق الكل لعدم تجزيه
ولا ولاية الاستسعاء مع اليسار لان الفساد من قبل المعتق فلا يوخذ عنه
الا عند تعذر حصول البدل منه ولا للمعتق الرجوع على العبد بما ضمنه لانه لا سعاية
على العبد مع يسار المعتق فقوله فقط نفي للامور الثلاثة ولا يختص بالاولين
كما يتبادر في المضمرات ان الصحيح قول ابي حنيفة رض واما عند الشافعي فان
كان المعتق معسرا بقي نصيب الشريك رقيقا وان كان موسرا سرى العتق الى
نصيبه بقدر يساره كلا وبعضا وعليه قيمته وقت الاعتاق ثم سراية العتق الى
بنفس العتق في قول وباداء القيمة في قول والاول اصح كذا في التتمة والمحرر
فيما يفهم من الهداية انه ان الاعتاق لا يتجزى عند الشافعي مطلقا كما هو

قولهما يخالف ذلك ومن ملك ابنه بشراء او هبة او صدقة او وصية او
ارث مع آخر جال عن فاعل ملك والمعنى انه ملك اثنان ابن احدهما عتق
حصته لعله ملك القريب ولم يضمن مالك ابنه نصيب شريكه وان كان موسرا
فللشريك ان يعتق نصيبه او يستسعى الابن في قيمة نصيبه لا ان يضمنه سواء
علم الشريك انه ابنه او لم يعلم اذ الشارك في سبب العتق دليل الرضاء به
والحكم يدار على السبب وروى الحسن وابو يوسف رح عنه روايتين فرق بين العلم
وغيره وقالا ضمن الاب نصيب الشريك غنيا وسعى الابن فيه فقيرا الا في
الملك لاجل الارث فانه لا ضمان فيه اتفاقا لعدم اختيار الاب في ثبوته
ومن له عبيد ثلثة ان قال لعبديه الحاضرين منهم احدكما حر فخرج واحد منهما
ودخل ثالث فاعاد قوله احدكما حر يؤمر بالبيان قال قاضيخان لو قال
لعبديه احدكما حر فقيل له هل عنيت هذا فقال لا ثم قيل هل عنيت ذلك فقال
لا عتقا جميعا لان النفي الاول اقرار بعتق الثاني والثاني بعتق الاول ولو
اقر لاحد الرجلين بالف فقيل له اهو هذا فقال لا لا يجب المال للآخر لان
الاقرار للمجهول باطل بخلاف الطلاق والعتاق المبهمين فان الكلام المبهم
المعلق بالبيان والتعليق جاز فيهما لا فيه ولو مات بلا بيان فعندهم عتق
ممن ثبت عند السيد ثلثة ارباعه ويسعى في ربعه واما من كل من غيره فعند الشيخين
عتق نصفه وعند محمد رح عتق ربع من دخل ونصف من خرج لان الايجاب الاول
اوجب حرية شايعة بين العبدين فاصاب كلا منهما نصف لكن ما اصاب
الثابت شاع في تمامه فلغا منه ما اصاب النصف المعتق بالايجاب الاول
وهو ربع الكل وبقي ما اصاب النصف الفارغ وهو الربع الآخر من الكل
~~فبالايجاب الاول وهو ربع الكل وبقي ما اصاب الثاني~~ عتق من
الثابت الربع ومن الداخل نصف ومحمد رح يقول كما اوجب الثاني في الثابت
عتق الربع كذا في الداخل لا تنصافه بينهما قال قاضيخان رح لو قال امة

فاصاب كل نصف وكذا الايجاب الثاني بين الثابت والداخل

وعبد من رقيق ح فمات بلا بيان فان كان له امة وعبد ان عتقت الامة ونصف
من كل منهما وان كان ثلثة عبيد عتق من كل ثلثه وان كانت الاماء ايضا ثلثا عتق من
كل منهن ثلثها ايضا وعلى هذا القياس وان قال ذلك المقال في مرضه الذي
مات فيه ولم يكن له مال سوى هذه العبيد الثلثة وقيمتهم سواء فان اجازت
الورثة العتق فالجواب ما مر وان لم يجز ذلك وارث جعل عند الشيخين كل
عبد سبعة فيكون جميع المال احدا وعشرين سهما وسهام العتق منها سبعة
وذلك لان الكسور المذكورة هي ثلثة ارباع العبد الثابت ونصف للخارج
ونصف آخر للداخل فخرجها اربعة وتعول الاربعة الى سبعة فيجعل كل
وعتق من العبد الثابت ثلثة من سبعة اسهم وعتق من كل من غيره سهمان ويجعل
عند محمد رح كل ستة اذ عنده قد عتق من الداخل ربعه فسهم واحد من اربعة فيكون
سهام العتق ستة فتعول الاربعة الى ستة ويكون مجموع المال ثمانية عشر فعتق
ممن خرج سهمان من ستة وممن ثبت ثلثة منها ويسعى الورثة كل من العبيد في الباقي من
السهام السبعة عند الشيخين فالثابت في اربعة من السبعة وكل من غيره في خمسة
منها ومن السهام الستة عند محمد رح فالثابت يسعى في ثلثة من ستة والخارج في اربعة منها
والداخل في خمسة هذا وقد ظهر لك من ههنا ان ما يقول من ان الاعتاق
غير متجز عندهما انما هو فيما صادف محلا معلوما معينا اما اذا ثبت ضرورة بطريق
التوزيع فلا اذ الثابت ضرورة يتقدر بقدرها الى هذا اشير في الكافي والتبيين
عن جامع قاضيخان والتمرتاشي والفوايد الظهيرية والوطي في طلاق مبهم
فان قال لامرأتيه احديكما طالق فوطي واحدة تعينت الاخرى بالطلاق
اذ المناسب حمل فعل المسلم على الحسن الحل مهما امكن وكذا ان مات واحدة منهما
لما عرف ان البيان انشاء من وجه فلا بد له من محل والميت لا يصلح محلا للانشاء
فكذا البيان ثم كون الوطي بيانا في الطلاق البائن مستقيم ظاهر واما في الطلاق
الرجعي ففيه تامل وبعض الشارحين قيد الطلاق بالبائن وفي الكافي صور المسئلة

الحسن

و من دخل سهم منها ص

والموت بيان م



في الطلقات الثلث لكن كلام المص في الشرح ايضا يشعر بان الطلاق كما هو
مقتضى ذكر الموت فتدبر كبيع مطلقا منجزا وبشرط الخيار للبايع او المشتري
صحيحا او فاسدا مع التسليم او بدونه والعرض على البيع كالبيع كذا في
الكافي والهداية وموت وقتل وتدبير ووصية وكتابة وعتق وتعليقه
واستيلاد وتزويج واجارة ورهن وهبة وصدقة مسلمتين في عتق مبهم
بان قال لم يقبضها احد كما مر وذلك لان هذه التصرفات يقتضي مملوكية محلها
فالاقدام عليها في واحد منها تعيين الآخر بالعتق فقد تبع به كلام الهداية في
تقييد الهبة والصدقة بالتسليم وفي الكافي والكفاية ان التقييد به وقع
اتفاقا نص عليه في المحيط والايضاح اذ التعيين بدلالة الاقدام على
مخص الملك لا لضرورة ثبوت الحكم الا ان مجرد العرض على البيع معين والفرق
بين احدهما و واحدهما ابهم حيث جعل الموت بيانا في الاول دون الثاني ما ذكر
في الكافي والكفاية ان الثاني اخبار عن امر سابق والاخبار يصح في القائم
والهالك واما البيان فلكونه في معنى الانشاء كما مر لا يصح الا في القائم دون
وطي فيه اي في عتق مبهم عنده اذ المولى يملك وطيهما في العتق المبهم لما مر ان الكلام
المبهم بمنزلة المعلق بالبيان ولو علق العتق بدخول الدار كان له الوطي قبل الدخول
فكذا ههنا قبل البيان اليه اشار قاضيخان لكن لا يفتى بحل وطيهما
وعندهما هو بيان فيه قياسا للوطي على الاستيلاد وللعتاق على الطلاق
وبسط الكلام في الكافي والشهادة اي ان يشهد على العتق المبهم كعتق احد
عبديه او احدى امتيه باطل عند ابي حنيفة رض وصحيح عندهما والخلاف
مبني على ان العتق حق الشرع عندهما اذ يتعلق به وجوب الجمعة والحج والزكوة
والجهاد والدعوى ليس بشرط في حق الشرع وحق العبد عنده وما ذكر من
وجوب الجمعة ونحوها ثمرات للعتق لا حكمه فلا بد من الدعوى وهي
لا يتحقق من المجهول اي احد العبدين وانما لم يشترط الدعوى في الشهادة على

على عتق الامة المعينة لما فيه من تحريم الفرج فشابه الطلاق واما العتق المبهم فلا
تحرم الفرج عنده كما مر فصار كعتق احد العبدين وهذا اذا شهدا في صحته انه
اعتق احدهما فان شهدا في مرض موته او شهدا على تدبيره في صحته ومرضه واداء الشهادة
في مرض موته او بعد موته يقبل استحسانا والقياس ان لا يقبل لفقد الدعوى
كذا في الكافي لا يبطل الشهادة على الطلاق المبهم عندهم اذ فيه تحريم الفرج و
هو حق الله فلا يشترط الدعوى وحجر على ان يطلق احدى نسائه
ويعتق ان دخلت الدار فكل مملوك لي يومئذ فهو حر اي يوم اذ دخلت الدار
والظرف متعلق بقوله لي لا بقوله حر له اي للقايل حين دخل
متعلق له وهو يدل على ان اليوم في يومئذ بمعنى الوقت كما هو المتبادر
لا النهار وهو يخالف ما سبق ان اليوم اذا قرن بفعل ممتد يكون بمعنى النهار
والممتد هو الفعل العامل كما مر والعامل ههنا هو ثبوت الملك له فعل ممتد
فتأمل ملكه وقت حلفه او لا بل ملكه والحلف بفتح الحاء وكسر اللام او سكونها
وكسرها وسكون اللام العهد والجملة حال عن المملوك بتقدير قد ويعتق بقوله
هذا بلا ذكر يومئذ حر هو له يوم حلفه اي وقته فقط اي لا من يملكه بعد الحلف
قوله كل مملوك لي انما يتناول الملك حال التكلم فالعتق يتعلق به فقط والواو
للعطف على الجملة الفعلية على حذف في المعطوف والظرف حال عن المحكي بعد القول
المقدر في المعطوف قال قاضيخان لو قال كل جارية اشتريها حرة الى سنة
فاشترى جارية قال محمد رح لا يعتق حتى يتم السنة لا يعتق الحمل بكل مملوك لي ذكر
فهو حر ولو ذكر اعلم وجوده عند الحلف بان ولد لاقل من ستة اشهر لان المملوك
لا يتناول الجنين كما لا يتناول المكاتب لانه يتناول الانفس والحمل
عضو من وجه ولذا لا يباع منفردا ولا يجب عنه صدقة الفطر كذا في الكافي
والهداية وانما قيد بالذكر لانه يعتق الجارية فيعتق الحمل ايضا تبعا و
ذكر قاضيخان انه لو قال كل مملوك املكه الى ثلثين سنة فهو حر يدخل فيه

162

ولو اعتقه على مال فقبل عتق في الحال فقد تقبول العبد لانه معاوضة من شرطها القبول في الحال
ولزمه المال على المعتق وبنا عليه حيث يصح الكفالة بخلاف بدل الكتابة حيث لا يصح الكفالة به لان
عبد ما دام يسعى والمولى لا يستوجب على عبده دينا الا ان عقد الكتابة ثبت على خلاف القياس فلا
بدل الكتابة دينا مطلقا فلهذا لا يصح الكفالة بها او علقه باداه يعني لو علق بادائه العبد كان قال ان اديت
الي الفا فانت حر صح تعليقه فيعتق عند الاداء وصار ماذونا في التجارة لان اداء المال لا يكون الا والاكتساب
ما يستفيد في ثمنين حر حين حلف ولا يدخل حر كان ملكه وقت الحلف وعلى هذا لو
قال الي سنة او ابدا ولو قال اردت بقولي سنة حر يصدق في ملك سنة بعد تين
ديانة لا قضاء ولو قال كل مملوك املكه او كل مملوك لي فهو حر بعد موتي
وله مملوك فاشترى آخر فالاول مدبر مطلق دون الثاني وان مات عتقا من الثلث
وقال ابو يوسف لا يعتق الاول دون الثاني ولو قال كل مملوك لي اذا مت
فهو حر فعلى هذا الخلاف على ما في الكافي والهداية وحر اعتق بلفظ المجهول
على مال مثل ان يقول اعتقتك على مال او به نقدا كان المال او عرضا
او حيوانا وان كان غير معين وكذا الطعام والمكيل والموزون اذا كان معلوم
الجنس ولا يضر جهالة الوصف للنهاية لا يمنع صحة التسمية اذا كان عوضا عما
ليس بمال كما في المهر على ما في الهداية والكافي والكفاية فقبل في المجلس المال عتق
في الحال لانها معاوضة كالبيع والمال المقبول دين صحيح عليه لكونه دينا على
حر حتى يصح الكفالة به بخلاف بدل الكتابة فانه دين ثبت مع المنافي وهو قيام
الرق وفي فتاوى قاضيخان لو قال لعبده انت حر على الف تؤديها الي
نجوما كل شهر كذا فهو كتابة في المضمرات في رواية ابي سليمان فان عجز في شهر واحد
في شهر جاز فهو كتابة في رواية ابي حفص ليس بكتابة فان عجز عن شهر بطل والعبد المعلق
عتقه باداء المال كما اذا قال ان اديت او اذا او متى اديت الي الفا فانت حر
ماذون بالكسب دلالة دون التكدي لانه امارة الخساسة ان ادى المال
عتق لوجود الشرط في الكافي والهداية وفتاوى قاضيخان ان الاداء معتبر
على المجلس في ان اديت دون اخواته وعن ابي يوسف انه لا يقتصر كما في
التعليق بساير الشروط وجه الظاهر ان هذا بمنزلة التعليق بمشية العبد فهو مخير
فيتوقف على المجلس كما لو قال انت حر ان شئت فانه يتوقف عليه فان احضر
المال يجبر المولى على القبول ومعنى الاجبار فيه انه ينزل المولى منزلة القابض
بالتخلية ويحكم بعتق العبد وهكذا معتاد في ساير الحقوق كالثمن وبدل الكتابة

والحلف قال قاضيخان لو خلى بينه وبين المال يعتق ولو حلف انه لم يؤد اليه
المال حنث في يمينه ولو قال لاجنبي ان اديت الي الفا فعبدي حر فجاء بها وضع
عنده لا يجبر على القبول ولا يعتق العبد ولو حلف انه لم يقبض حر فلان العالم
يحنث في الكافي والهداية لو ادى العبد المال حر كسبه قبل التعليق عتق ورجع الى
المولى عليه بمثله لانه حصل الاداء بمال مستحق وان اداه من كسبه بعده لم يرجع
المولى عليه لانه ماذون بالاداء منه وهكذا في المضمرات لا مكاتب عطف
على ماذون اي المعلق به ليس بمكاتب لان قبول المولى صيغة تعليق فلا يحتاج الى
قبول العبد ولو قبل لا يجب المال ولو رد لا يبطل وصح بيعه بخلاف الكتابة
وفي قوله انت حر بعد موتي بالف وعلى الف ان قبل العبد الالف بعد موته
واعتقه الوارث او من قام مقامه بالالف عتق بالالف وانما اعتبر قبوله
بعد الموت لاضافة العتق اليه واعتبر عتق الوارث لان العتق ليس معلقا بمجرد القبول
لاشتراط القبول بعده فهو متأخر عن الميت وفي مثله لا يتحقق الا باعتاق من الوارث
او القايم مقامه من الوصي والقاضي كذا في الكافي والكفاية والا اي وان لم يقبل
العبد او يعتقه الوارث بالالف لا يعتق العبد بذلك الالف وان حرره المولى على
خدمته فقبل العبد عتق والعبد حر خدمته سنة لكونها عوضا للعتق فان مات المولى
او هو قبلها اي قبل خدمته السنة تجب عند الشيخين قيمته اي قيمة العبد وعند محمد
وزفر قيمة خدمته ان لم يخدم شيئا فلما اعتبر ان العبد مال في حق المولى وكذا
المنافع بايراد العقد عليها فهو معاوضة مال بمال فصار كمن اشترى اباه ما مر فهلكت
قبل القبض او استحقت قبله او بعده فان البايع يرجع عليه بقيمة الاب لا بقيمة
الامة ولمحمد ان العبد ليس بمال في حق نفسه لانه لا يملك نفسه لكونه حلو
فهذا معاوضة المال وهو الخدمة بما ليس بمال وهو العبد فصار كما اذا تزوج امرأة
على عبد ولم يسلم حتى استحق فانه يرجع عليه العبد لا بقيمة البضع اي مهر المثل
كذا في الكافي فصل حر اعتق على بناء المفعول اي اعتقه سيده بعد موته



موقتا مطلقا نحو اذا امت فانت حرة وانت حرة بعد موتي او انت مدبرة واحترز بقوله مطلقا عن الموت المقيد بصفة مثل ان مت من هذا المرض فانه ليس بمدبر كما سيجيء او موقتا الى مدة غلب موته قبلها نحو ان مت الى مائة سنة مدبر حر صحيح لانه نسب الى دبر الموت وفي فتاوى قاضيخان لو قال لعبده لو مت الى مائة سنة فانت حر قال ابي يوسف هو مدبر مقيد وقال الحسن بن زياد وهو مطلق وذلك لان قول اصحابنا انه ذكر الوقت يعتبر موقتا مطلقا سواء كان وقتا يعيش اليه او لا وعلى قول الحسن ذكر الوقت للتابيد واصله ما عرف في النكاح انه اذا تزوج امراة الى وقت فهو متعة طالت المدة او قصرت وعلى قول الحسن ان ذكر وقتا لا يعيشان اليه فهو ليس بمتعة وفي الكافي هو رواية الحسن عن ابي حنيفة رض ومن حكم المدبر انه لا يباع ولا يوهب ولا يرهن ولا يخرج عن ملكه الا بحرية كما في الكفاية لثبوت حق العتق وفيه خلاف الشافعي فانه جعله تعليقا كذا في الكافي والهداية ويستخدم ويستاجر والمدبرة توطأ وتنكح لبقاء الملك وان مات سيده عتق من ثلث ماله ان خرج من الثلث وسعى فيما زاد على الثلث وان استغرق قيمته دينه اي دين سيده فهي كله سعى واختلفوا في قيمته قال بعض قيمته قنا في المضمرات هو غير سديد وقال الامام علي السعدي هي ثلثا قيمته قنا وقد ذكره المص وصاحب الهداية في عتق البعض وصاحب النهاية في الاستيلاد وقال بعض قيمته خدمته مدة عمره على التخمين وقال الفقيه ابو الليث والامام خواهر زاده هي نصف قيمته قنا كالمكاتب في المضمرات والصغرى هذا هو الاصح وعليه الفتوى اذا القن منفعة البيع وما شاكلها من التمليك والاعتاق ونحوه ومنفعة الاجارة والاستخدام ونحوه وبالتدبير فات الاول وبقي الثاني وكذا اختلفوا في قيمة ام الولد قال بعض هي ثلث قيمتها قنة وهو المذكور في النهاية وفي فتاوى قاضيخان في المضمرات هو قول الامام السغدي والامام خواهر زاده وهو الصحيح وعليه الفتوى وقال بعضهم

الاستيلاد وطلب الولد وهو فرع للنسب فاذا ثبت الاصل ثبت فرعه فكل مملوكة ثبت نسب ولدها من مالكها او لبعضها فهي ام ولد له وكذا اذا ثبت نسب ولد مملوكة من غير سيدها بنكاح او بوطي بشبهة ثم ملكها فهي ام ولد له من حين ملكها اذا ولدت الامة من مولاها فقد صارت ام ولد له سواء كان الولد حيا او ميتا او سقطا قد استبان بعض خلقه او بعض خلقه اذا اقر به لانه بمنزلة الولد في الكامل الخلق لان السقط يتعلق به احكام الولادة ... انقضاء العدة به واما اذا لم يستبن شيء فانها لا تكون به ام الولد

بعض

هي نصفها وبه افتى الفقيه ابو الليث وقال قيمة الخدمة وان قال سيده ان مت من مرضي هذا او مرض كذا او في هذه السنة فانت حر فهو ليس بمدبر لان هذا تعليق للعتق بالموت فيصح بيعه ونحوه كما انت حر قبل موتي التعليقات في الكافي وكذا لو قال ان مت او اذا مت فانت حر او قال انت حر قبل موتي بشهر او يوم فانه لا يصير مدبرا لخلل فاترة فيها وان وجد الشرط اي الموت المذكور عتق كالمدبر على ما ذكر وامة ولدت من سيدها فادعى السيد الولد سواء بقيت على ملكه او استحقت بعد الولادة ثم ملكها السيد وللشافعي في هذا قولان او ولدت الامة من زوج لها او من وطيها بشبهة على ما ذكره قاضيخان ثم ملكها ذلك الزوج او الوطي المذكور ام ولده اي ولد السيد او الزوج او الواطي وفي الملتقى خلاف الشافعي رح على ما ذكر في الكافي والهداية وفتاوى قاضيخان وحكمها والاظهر كالمدبر لثبوت حق الحرية فامتنع اخراجها عن الملك الى الحرية ويعتق بموت المولى وله وطيها واستخدامها واجارتها وتزويجها في الكافي هو قول عامة الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين وقال جمهور الفقهاء وقال بشر المريسي وداود الاصفهاني ومن تابعه من اصحاب الظواهر انه يجوز بيعها ولا يعتق بموت المولى وهو قول على رض والاثار المشهورة تدل على عدم جواز بيعها منها حديث ابن عباس رض ايما امة ولدت من سيدها فهي معتقة ولما ولدت مارية ابراهيم من رسول الله صلى الله عليه وسلم قيل له الا يعتقها قال عليه السلام اعتقها ولدها وحكايت داود وابي سعيد البردعي استاذ الكرخي في هذا الباب مشهورة الا انها اي ام الولد يعتق عند موته اي موت السيد من كل ماله لا من الثلث كالمدبر ذكر قاضيخان لو قال لجارية ولدت هي ام ولدي ان قال ذلك في الصحة فهي ام ولده مطلقا وان كان في المرض فان كان معها ولد فهي ام ولده يعتق من جميع ماله والا يعتق من الثلث وانها لم تسع

المتولد موطوئة الا بعد موته يثبت نسبه ان كان حركه ... عتاق ...



لدينه كما يسع المدبر ولا يثبت ولد الامة من العبد الا بدعوة بكسر الدال على المشهور اي بان اعترف بنسبه منه وعند الشافعي يثبت نسبه منه ان اقر بالوطي وان لم يدعي الولد قال قاضيخان لو قال ان كان في بطنك غلام فهو مني وان كان جارية فلا يثبت نسب الولد غلاما او جارية ولو قال ان في بطنك ولد فهو مني الى سنتين ان ولدت لاقل من ستة اشهر يثبت النسب و الا فلا والتوقيت باطل ولو قال حملها او ولد في بطنها مني ثم قال كان ريحا فهي ام ولده وان صدقه ولو قال ما في بطنها بلا ذكر الحمل او الولد ثم ادعى انها ريح وصدقته لم تكن ام ولده ثم اي بعد ما ادعى مرة يثبت النسب في الولد الآخر بلا دعوة منه الا في المكاتبة حيث لم يلزم المولى ولده الثاني بلا دعوة لحرمة وطيها عليه على ما في الكافي وكذا اذا حرمت ام الولد على مولاها لمصاهرة او نحوها فجاءت بولد لستة اشهر لم يلزم للمولى بلا دعوة على ما ذكره قاضيخان لكن ينتفي نسبه بالنفي بلا لعان لضعف الفراش بخلاف المنكوحة لقوة فراشها في الكفاية عن المبسوط انما يملك النفي ما لم يقض القاضي او لم يتطاول ذلك ومدة التطاول قد سبق في اللعان وفيها وفي الكافي اذا لم يعزل عنها وحفظها فعن ابي حنيفة رض ان عليه الدعوة وليس له النفي فيما بينه وبين الله تعالى ولو عزل عنها او لم يحفظها فله النفي وعن ابي يوسف رح انه لو لم يستبرئها بعد الوطي فعليه الدعوة عزل او لا وحفظها او لا وعن محمد رح انه لا ينبغي له الدعوة حتى يعلم انه منه لكن ينبغي ان يعتق الولد ثم يعتقها بعد موته وذلك لانه لا يحل ان ينسب اليه نسبا ليس منه فيحتاط من الجانبين

فصل

الولاء هو بالفتح لغة اسم من الولي بمعنى القرب عن علي بن عيسى الولي حصول الثاني بعد الاول من غير فصل او من الولاية بالفتح او الكسر بمعنى السلطنة والاسم منه والي او المحبة والنعت ولي والافصح في الاول هو الاول وفي الثاني هو الثاني على ما ذكره في التاج وقيل هي بالفتح مصدر للولي وبالكسر للوالي

...ان يشترط العقل والميراث ومنها ان تكون العقل ...

جنى الاسفل جناية تعقله فعقله على عاقلة المولى الاعلى وان مات ...

... الاعلى لا يرث الاسفل وفي السراجية الا اذا شرط ميراث الاعلى

ولا يثبت هذه الاحكام بمجرد عقد الموالاة الا عند الروافض ...

وفي الصحاح ان الولاية بالكسر السلطان وبالفتح او الكسر النصرة وقال سيبويه هي بالفتح المصدر وبالكسر الاسم مثل الامارة والنقابة وفي الشرع نسبة حاصلة من العتق او الموالاة مستلزمة للآثار المخصوصة من الارث والعقل وولاية النكاح وهو نوعان ولاء العتاقة ويسمى ولاء النعمة وسببه العتق وهو على انه الاعتاق في الهداية والمضمرات ان الاول هو الصحيح وفي الكافي هو الاصح بدلالة الاضافة اليه وحصوله في عتق القريب بالملك بسبب الارث ويعضد الثاني ظاهر قوله عليه السلام الولاء لمن اعتق وقوله عليه السلام لا ولاء الا لذي نعمة ويسمى ولاء الموالاة وسببه العقد المعروف فيه الا انه الاضافة اليه ولكن هنا بصدد بيان النوع الاول بقوله من اعتق بالعتق لوجه الله او غيره وعلى مال او بلا او غيره من مسلم او حربي عبده المسلم فولاؤه له ... تخصيص الاعتاق بغير الحربي ما لا يخفى او بفرع له اي للاعتاق كالكتابة و التدبير والاستيلاد او بملك قريبه المحرم لها شراء او ارثا او هبة فولاؤه اي ولاء المعتق لسيده لقوله عليه السلام الولاء لمن اعتق وصورة ولاء العبد في غير التدبير والاستيلاد بين واما فيهما فبان يلحق السيد بدار الحرب مرتدا فيحكم بعتق مدبره وام ولده ثم جاء مسلما فولاؤهما له وذكر في المضمرات وجها آخر ايضا وهو انه لما تحقق منه العتق يحكم بثبوت الولاء له وان شرط عدمه اي عدم كون الولاء للسيد ويسمى المعتق بهذه الشرط سائبة وعند مالك لا ولاء للسائبة والمعتق لوجه الله تعالى ولنا ما روى مسلم عن عائشة رض انها في حديث طويل انها قالت اردت ان اشتري بريدة لاعتقها فابى اهلها الا بان يكون الولاء لهم فذكرت ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال عليه السلام ابتاعي فاعتقي فان الولاء لمن اعتق ثم قال عليه السلام ما بال اناس يشترطون شروطا ليس في كتاب الله من شرط شرطا ليس في كتاب الله فليس له وان شرط مائة مرة شرط الله احق واوثق ومن اعتق امة زوجها قن لآخر



قولهت الامة وو فله اي لمعتقها ولكن يكف الولد من موالي الام الى قوم وهو
معتقه وعصبته معتقه ان كان بين اعتاقها وولادتها اياه اكثر من نصف حول
اذا لم يتيقن وجود الحمل وقت اعتاقها فيكون عتقه تبعا لعتق الام فكذا
ولاءه لولايتها فلما صار الاب اهلا للولاء بالاعتاق جر ولاء ولده الى
نفسه فيتبع ولاءه ولاءه وكيف لا والولد انما ينسب الى الام عند العجز
كولد الزنا الا يرى ان ولد الملاعنة ينسب اليها فان اكذب الملاعن نفسه صار
الولد منسوبا اليه واما اذا كان بينهما اقل من نصف حول تيقن وجوده وقت
اعتاق الامة فاعتاقها اعتاقه لان اضافته الى الكل اضافة الى كل جزء فلا ينتقل
ولاءه لما مر ان الولاء لمن اعتق فعلى هذا لو اعتقت وهي معتدة البائن
او الرجعي فجاءت بولد لاقل من سنتين من وقت الطلاق فولاه لموالي
الام ثم اعتق الاب لا ينتقل الولاء اليه اذا لم يجز نسبة العلوق الى ما
بعد الطلاق البائن بحرمته ولا الى ما بعد الرجعي للشك فاسند الى حالة
النكاح فكان الولد موجودا عند اعتاق الام فلا ينتقل كما مر فتامل
والمراد بالاقل من نصفه هو الاقل منه حقيقة وحكما فاذا ولدت توامين
بينهما اقل من ستة اشهر وكذا بين الاعتاق وولادة الاول لا ينتقل
ولاء الثاني كالاول مع بينه وبين الاعتاق قريب من سنة فالمراد بالاكثر
من النصف هو الاكثر منه حقيقة وحكما كما لا يخفى وللمعتق اخذ الوجوه الغنية
عصبة اي آخذ لما بقي من صاحب الفرض ولكل التركة عند عدمه وقدم الثالث
العصبة النسبية عليه اي على المعتق وفي بعض النسخ بدون الولاء فجملة
خبر بعد خبر او صفة عصبة وضمير عليه الى الله بالتاويل والعصبة النسبية لا عصبة
بنفسه وهو ذكر لا فرض له ولا تدخل في نسبته الى الميت انثى واما بغيره وهو
انثى يعصبها ذكر واما مع غيره وهو انثى تصير عصبة مع انثى اخرى كالاخت
لاب ولم او لاب تصير عصبة مع البنت وهي باقسامها قدمت على المعتق

للسبب بالسببية وقدم هو اي المعتق على ذي الرحم وهو قريب لا فرض له
ولا تعصيب وعطف هو على تقدير الواو في قدم عطف المفرد على الظرف
والنحو كذا على تقدير عدم حمله على الوجه الاول واما على الثاني فكذلك ان
جعل الضمير الى العصبة بالتاويل والا فلا بد من اعتبار المعطوف جملة معطوفة
على الجملة الاولى فان مات السيد اي المعتق ثم مات العبد المعتق فولاؤه
لاقرب عصبة سيده وهو ابنه وان سفل ثم ابوه وان علا ثم جد ابيه
وان سفل ثم جده ثم ابنه وان سفل على ما عرف في الفرايض ولا يخفى ان
موت المعتق ليس بشرط لثبوت الولاء لاقرب عصبته كما يفهم من كلامه
فتامل فيه ولا ولاء للنساء الا ما اعتقن كما في الحديث ولفظه ليس للنساء من الولاء
الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن او دبرن او دبر
من دبرن او جر ولاء معتقهن ومعتق معتقهن وهذا الحديث قد نسب الى الشذوذ
وقيل الحق انه ليس بشاذ ولو سلم فقد تايد بما روي ان جماعة من كبار الصحابة كعمر وعلي
وابن مسعود رضي الله تعالى عنهم اجمعين قد قالوا بمثل ذلك فصار بمنزلة المشهور وكلمة
ما اما موصولة والاستثناء من النساء اي لا ولاء للنساء الا اللاتي اعتقن
اعتقهن وانما عبر عنهن بكلمة ما لانهن ناقصات العقل او مصدرية وعلى
كونه المصدر زمانيا اي لا ولاء لهن الا وقت اعتاقهن واعتاق معتقهن
او جر معتقهن ولاء واما على تقدير الجار من اللام او الباء اي الا باعتاقهن
الخ او بجر معتقهن ولاء او تقدير المضاف اي الا ولاء اعتاقهن الخ او ولاء
جر معتقهن والاضافة في هذا المعطوف لادنى ملابسة وقيل ما موصولة بحذف
المضاف والعائد اي الا ولاء من اعتقنه او اعتقه من اعتقنه وانما ذكر كلمة ما دون
من كما في ما بعد لانها عبارة عن مملوك تعلق به الاعتاق وهو مملوك لا من
ذوي العقول فناسب ذكره بلفظ غير العقلاء ومن فيما بعد عبارة اعتق حرا
ما لك فحسن التعبير عنه بلفظ العقلاء وعلى هذا يحتاج الى جعل قوله جر ملحوقا
جعلهم



بالمعتق بخلاف ان ومعطوفا على الموصول كما اعترف هذا القائل وفيه جرح
التحيف وعدم التناسب ما لا يخفى فدع ما كدر وخذ ما صفى وصورة ولاء مدبر من
على ما عرفت ما اذا احكم بلحوق مدبره بلحاقها بدار الحرب فاشترى عبدا او دبره
ومات مدبرها وجارت قبل الفراغ او بعده وقبل الموت او بعده ولا حاجة
الى لحاق مدبرها بدار الحرب بعد ما دبر عبده كما يفهم من كلام المص وفي الشرح وهو خطا
وصورة جر ولاء المعتق قد جرت وقس عليه جر ولاء معتق المعتق والمراد بالاعتاق
هو الاعتاق حقيقة او حكما كما اذا ملكت ذا رحم محرم منها بالارث والهبة او غير
فانه يعتق عليها ولها الولاء كما ذكر في المضمرات انهما اذا اشترت اباها الا حتى لها
فمات فالثلثان منها بالفرض والثلث للتي اشترته بحق الولاء وعلى هذا
القياس

كتاب المكاتب

الكتابة في اللغة مصدر كتبت الكتاب كتبا وكتابا
في الكافي وغيره ان مدار التركيب على الجمع والكتابة جمع الحروف وكتب السقاء
خرزه وفي المغرب ان الكتاب بمعنى المكاتبة لم اجده الا في الاساس وفي
الشرع اعتاق المملوك ولو مدبرا يدا حالا اي الحال ورقبة مالا عند اداء
ويدا او رقبة تمييز عن النسبة الاضافية او مفعول مطلق على حذف المضاف
ضربت سوطا وسمي كتابة لانه لا يخلو عن مكاتبة ويكتب بين العبد والمولى
وركنها الايجاب والقبول وشرطها جواز قيام الرق بالمحل وحكمها صيرورة
العبد اولى بنفسه ومنافعه من المولى ثم انها تنعقد تارة بصيغة الكتابة وتارة
بما يؤدي معناها فالى الاول اشار بقوله فان كاتب السيد قنه اي مملوكه ولو
كان صغيرا يعقل البيع سالبا والشراء جالبا وقيل علامته انه اذا اشترى بدراهم
شيئا لا يسترد دراهمه بعد قبض المشتري وعند الشافعي لا يصح كتابة الصغير
بمال من جنس ما يصلح مهرا حالا عن الحلول اي معجل وعند الشافعي لا يصح بالحال
بل لا بد ان يكون مؤجلا منجما واقله نجمان كذا في الكافي والهداية او حال منجم
ماخوذ من النجم بطريق النقل اي موقت بازمنة معينة باعتبار طلوع النجم ثم شاع في غير

من غير اعتبار ذلك كما اذا قلت كاتبتك على ان تؤدي كل شهر او عشرة ايام
كذا او حال موجل اي مؤخر الى اجل نحو كاتبتك على ان تؤدي بعد سنة
او ستة اشهر كذا ولا يفسد بجهالته والى الثاني بقوله او قال لقنه
جعلت الفا تؤديه نحوما اولها كذا او آخرها كذا وقوله فان اديته
فانت حر لا بد منه في هذا القسم لتحصيل الكتابة وتخرج التسوية اي المنجم
بخلاف الاول واما قوله وان عجزت فقن فمما لا حاجة اليه قطعا
وقيل ان ذكره يحث القن على الاداء وقبل العبد المال فيهما صح بخلافها
الكتابة في الاول قياسا وفي الثاني استحسانا والقياس فيه ان لا يصح
لان ذكر النجوم وعدمه عندنا سيان في الكتابة فبقي قوله قد جعلت عليك
الفا وهو بظاهر قربة وقوله ان اديت الخ وهو تعليق فلا كتابة وجه
الاستحسان ان العبرة في العقود للمعاني الا يرى ان المضاربة على ان
الربح كله لرب المال بضاعة وعلى انه للمضارب اقراض وقد وجد
ههنا معنى الكتابة فان مجموع المذكور معنى الكتابة واذا صح عند الاطلاق
فعند التفسير اولى كذا في الكافي وفيه وفي الهداية لو قال اذا اديت
الي الفا كل شهر مائة فانت حر فهو كتابة في رواية ابي سليمان لان التنجيم
لما فيه من التخفيف دليل الوجوب وذا بالكتابة وفي رواية ابي حفص ليس
بكتابة بل هو اذن وتعليق كما لو علق بالاداء مرة وخرج حر يده عطف على
صح اي عند ذلك خرج العبد من يد المولى لما مر ان الكتابة اعتاق يدا دون
ملكه لقوله عليه المكاتب عبد ما بقي عليه درهم هذا ما عليه الجمهور وهو
قول زيد بن ثابت رضي الله عنه وبه قال الشافعي ومالك وحكى القاضي
عياض عن بعض السلف انه يعتق بنفس الكتابة ولا يرجع الى الرق والمال
في ذمته وقد نسبه في المضمرات الى ابن عباس رض وعن بعضهم انه يعتق اذا
ادى النصف والباقي في ذمته ونسبه في المضمرات الى عمر وحكي عن عمر



وابن مسعود رضي الله عنه انه يعتق اذا ادى الثلث وعن عطا اذا ادى ثلثة
ارباع والباقي دين عليه كذا في شرح مسلم وعن علي كرم الله وجهه انه
يعتق بقدر ما ادى وعن ابن مسعود رضي الله عنه انه يعتق اذا ادى قدر قيمته
وما زاد فهو عليه وطالم يخرج عن ملكه عتق المكاتب مجانا اي بلا بدل ان اعتق
كذلك وطالم يخرج عن يده غرم السيد العقر اي قدر ما يستاجر به مثلها على الزنا
لو كان الاستيجار حلالا ان وطي مكاتبته وغرم الارش ان جنى عليها
او على ولدها او على مالها وكل ذلك لانها بالخروج عن يده صارت احق
بنفسها واجزائها ومنافعها حتى لا يملك المولى استخدام المكاتب فهو فيها
كالاجنبي فيغرم مثل فظهر كيف ان مسلكي الغرم والعتق مجانا متفرعان على الخروج
النشر عن اليد دون الملك على طريق المشوش وان ذكر الفاء اولى عن الواو وكان
ترتيب النشر بقربا بين المعطوفين وصحت الكتابة استحسانا على حيوان ذكر جنسه
كالعبد والفرس فقط اي لم يذكر نوعه او وصفه كالهندي والتركي وعلى
لا يصح وهو القياس لانه معاوضة فاشبه البيع ولنا ما روى عن ابن عمر رضي الله عنهما
انه اجاز الكتابة على الوصفاء ولان مبناها على المسامحة فلا تفسد بالجهالة اليسيرة في
البدل كالجهالة في الاجل حيث يجوز الى العطاء والحصاد والدياس ونحوها
استحسانا بخلاف البيع فان مبناها على المماكسة والمضايقة واما الكتابة على
ما لم يذكر جنسه فلا يصح اتفاقا والاصل فيه على ما في الكافي ان جهالة البدل
اذا كانت جهالة جنس منعت صحة التسمية في العقود كلها سواء كان معاوضة
مال بمال كالبيع والاجارة ونحوهما او مال بما ليس بمال كالخلع والكتابة
ونحوها واذا كانت جهالة وصف منعتها في الاولى دون الثانية قال قاضيخان
انه يحتمل في البدل جهالة الوصف ولا يحتمل جهالة الجنس والقدر واذا ذكر
الجنس فقط فالمكاتب يؤدي الوسط من ذلك او قيمته اي قيمة الوسط
الخيار ويجبر المولى على قبول ما ادى على ما في النكاح وفسدت كتابة عبد على

قيمته لجهالتها جنسا اذ هي تارة يكون بالدراهم واخرى بالدنانير ووصفا باعتبار
الجودة والرداءة وقدرا باختلاف المقومين فتفاحشت الجهالة لكن لو انه
حتى ادى ما تصادقا عليه او اقضى قوم به قيمتها عتق على ما في النهاية وغيرها
كما لو كانت امته بالف على ان يطاها فانها تفسد ولو ادت الالف قبل
الفسخ عتقت بخلاف ما اذا كانت على ثوب في الكافي انه لو ادى ثوبا لا يعتق على
ما ذكر قاضيخان في فتاواه واشار في جامع الصغير او على خمر او خنزير حال كون
الهدايه م الكتابة من المسلم لان شيئا منها ليس بمال في حقه فلا يصلح بدلا لما في الكافي والخمر
ان ادى الخمر او الخنزير يعتق مطلقا في ظاهر الرواية وعنه انما يعتق بالاداء لو قال
الفرق م ان اديته فانت حر كما لو كانت على ميتة فانه لا يعتق الا اذا نص على الشرط
على ظاهر الرواية لان الميتة ليس بمال اصلا وهما مال وان لم يتقوم وعن ابي يوسف
انه يعتق بكل من المذكور وقيمته نفسه اذ البدل صورة هو المذكور ومعنى هو القيمة وعند
زفر انما يعتق باداء قيمة نفسه وفي بعض نسخ الهداية باداء قيمة الخمر وهو ليس بمذهب
زفر على ما في الكافي عن المبسوط والذخيرة وغيرهما ثم اذا اعتق باداء المذكور لزمه
السعاية في قيمته لوجوب الرد الرقبة بفساد العقد وقد تعذر بالعتق فيجب اداء رد
القيمة كما في البيع الفاسد اذا تلف المبيع بعد القبض وصح كتابة النصراني عبده الكافر
على خمر وايهما اسلم فللمولى قيمة الخمر اذ المسلم ممنوع عن تمليك الخمر وتملكها فظهر ان
المراد بالكتابة بيوم ما اذا كان المسلم هو المولى او العبد وصح للمكاتب البيع
والشراء بالنقد والنسية ومحاباة لم تتفحش كالاذون على ما ذكره قاضيخان والسفر
وان شرط عدمه استحسانا اذ ربما يحتاج اليه لتحصيل البدل والنكاح امته اذ به يملك
مهرها ويسقط نفقتها لا تزوجه الا باذنه والكتابة لعبده استحسانا
خلافا لزفر والشافعي وهو القياس لانه يؤول الى العتق وهو ليس اهلا
للاعتاق ولنا انها عقد اكتساب للمال فيملكها كالبيع وربما يكون انفع من البيع
واذا كاتب قنه كان له ولاؤه ان ادى قنه المكاتب البدل بعد عتقه اي


عبد امر رجلا ان يشتري نفسه له من مولاه بالف و دفع الالف الى المامور فقال المولى للمامور
فقال اشتريت تقع الشراء للمامور والالف المدفوع ملك المولى لانه كسب عبده وعلى المشتري
الف اخر ثمن العبد وان قال اشتريت له او قال المولى بعت نفس العبد للعبد فقبل المامور
عتق العبد وقد ذكرنا مثل هذا في كتاب البيوع وهذا الالف ملك المولى وعليه الف اخر

شرح جامع الصغير تاليف امام الاجل ابو القاسم احمد بن محمد بن عمر
الاول اذا الولاء لمن اعتق وكان ولاءه لسيده اي سيد المكاتب
الاول ان ادى مكاتبه البدل قبل عتقه اي قبل عتق المكاتب الاول

وا علم ان اليمين ... صفة لا كره ... من الانبيا ... لكن ... من كثيرة ... فعل كره وعند الجمهور لا كره اذ تحصل به الوثيقة في العهود ... حيث ظهرت في الناس ... المبالاة باسم الله تعالى كذا في ... ١٨٨

ثبوت الارث له ... منه وعتق بنيه الذين ولد ولد وا في مدة كتابته او شراهم فيما يقول علي وابن مسعود رض وعند الشافعي رح ينفسخ الكتابة بموته فمات عبدا وما ترك فلمولاه وهو قول زيد بن ثابت رض وبسط الكلام في الكافي او كوتب هو وابنه صغيرا او كبيرا لجره كانه عطفه على شراهم وقد تساهل فيه فان جمعيته بينه وذكر ابنه يابى ذلك والمعني انه يعتق ابنه الذي كوتب هو معه كتابة واحدة صغيرا او كبيرا لانها قد صارا كشخص واحد فاذا حكم بعتق احدهما في حكم وقت يعتق الاخر ايضا في ذلك الوقت في الكافي لو مات المكاتب عن وفاء وترك وصيا هو ولدا كوتب معه او ولد في كتابته وولدا حرا فالوصي يؤدي بدل كتابته وورثه اولاده اما الولد الحر وكذا الاخران حيث عتقا من وقت عتقه كما مر ولا يرث ولد ولده الحر ان مات الولد الحر قبل اداء البدل لان ذلك ليس من حقوق كتابته ابنه امه فلا يظهر استناد العتق في حقه والوصي يملك بيع العروض لا بيع العقار والدراهم والدنانير لان الاول من باب الحفظ دون الثاني وطاب لسيده الذي ليس مصرف الصدقة ان ادى المكاتب اليه شيئا من صدقة فعجز لان تبدل الملك كتبدل العين في الشريعة فقد روي ان بريدة كانت تصدق عليها فتهدي بها الى رسول الله صلعم ويتناول منها ويقول هو لها صدقة ولنا هدية في الكافي وكذا لو عجز قبل الاداء ومعه الصدقة ما عند محمد قط اذ المولى يملك اكساب المكاتب عنده ملكا مبتداء فيتبدل الملك في المعنى ولذا قال محمد لو ان المكاتب لو اجر فعجز بطل الاجارة واما عند ابي يوسف فقياس قوله انه لا يحل اذ عنده بالعجز يتقرر ملكه فلا تبدل لكن الصحيح انه يحل عنده ايضا وذلك لانه لا خبث في نفس الصدقة وانما في فعل الاخذ اذ فيه اذلال وليس للمسلم ان يذل نفسه من غير ضرورة وهنا ليس من المولى اخذ فصار كابن السبيل اذا وصل بماله والفقير اذا استغنى والمكاتب اذا اعتق غنيا حيث يطيب

يطيب ما بقي من الصدقات لهم والكتابة لا ينفسخ بموت السيد اذ الفسخ ابطال حق المكاتب ومن ادى المكاتب البدل الى ورثته على نجومه اي دفعاته المصطلح عليها فان اعتقه بعضهم لا يصح اعتاقه حيث لم يملكه اذ المكاتب لا يملك بسبب ارثا وغيره وصح عند الشافعي لو ان المكاتب عنده مملوك يورث وان اعتقوه جميعا عتق استحسانا مجانا فسقط البدل والقياس ان لا يصح كعتق بعضهم وجه الاستحسان ان اعتاقهم يعتبر براءة عنه وبراءتهم اعتاق كبراءة المولى بخلاف اعتاق بعضهم اذ بابراء بعض البدل لا يثبت العتق فكذا بالابراء عنه وما في معناه الى هذا اخير في الكافي والهداية

كتاب الايمان

هي كالايمن جمع يمين وهي في اللغة القوة والجارحة اما على الاشتراك والمجاز وفي الشرع ذكر اسم الله تعالى او صفته لتقوى الخبر على وجه عرف وسمي يمينا اما لاعتبار القوة فيه على ما في الكفاية وغيرها واما لضرب اليمين باليمين عند التحالف على ما في المغربات والصحاح وقسما كما يجي لانه مميز الفعل وجودا او عدما عن صفة الاحتمال والتردد فيه بالتاكيد اخذا من القسمة وهي الافراز والتمييز وهي موضوعة في جميع اللغات ويطلق على المحلوف عليه للملابسة كما في قوله عليه السلام من حلف على يمين ورأى غيرها اما التعليق في قوله ان دخلت الدار فانت طالق فهو في الكافي انه ليس بيمين وضعا وانما سمي يمينا عند هم لوجود معنا ما فيه فهو يمين معنى فجعله قسما من اليمين توسع بالتعميم فيما لم من الايمان ما لا يترتب عليه حكم شرعي مما سيجي كاليمين الصادقة على الماضي او الحاضر والمستقبل ومنها ما يترتب عليه ذلك والى هذا القسم اشار المص بقوله هي اي الايمان المتعلق بها الاحكام ثلث الحلف هو بفتح الفاء وكسر العين وسكونها اي قسم على فعل المراد به ما فعل الله واما حمله على مصطلح الكلام او النحو فضعيف لا يخفى او ترك هو عدم الفعل ماض او حال نحو ماله على من كذا في الكافي وقد تبع المص صاحب الهداية حيث ترك لحال اكتفاء بالمقابلة وزعم ان في تركه معنى دقيقا هو ان



رجل حلف ان لا يتزوج فتزوج امراة بغير شهود ودخل بها لا يحنث هكذا ذكر وهو الصحيح لان النكاح بغير شهود مع انه فاسد عند نا ليس بحرام مطلق لاختلاف العلماء فان النكاح بغير شهود ينعقد عند مالك من انس وابن ابي ليلى وعثمان البتي وعلى هذا لو حلف ان لا يفعل حراما فتزوج امراة نكاحا فاسدا ودخل بها لا يحنث ذكره في النوازل

كذا في الخلاصة في الايمان فصل ١٤ جواهر الفتاوى اول كتاب الايمان

٨٣

الامر الحال يصير ماضيا وقت انعقاد اليمين وهو آن الفراغ من التكلم وهذا معنى لغة الوقف واللغة مما لا يلتفت اليه للشارح ومن ههنا ما ذكر في الكفاية والمستصفى من ان ذكر الماضي ليس على الشرط اذ اليمين على الحال فالحق ان قيد الماضي اكثري والحالية على ما اشار اليه الملم كالماضوية وقد نص عليه بعض كاذبا حال عن ضمير حلفه عمدا مفعول مطلق بحذف المضاف والموصوف او حال عن فاعل كاذبا اي عامدا غموس فعول بمعنى فاعل من غمسه في الماء ... اي مغلوفيه فانه يغمس صاحبه في الاثم والنار وحكم ان الجالي ... فظهر ان الغموس نوع من اليمين فالظ في استعماله مع اليمين ... الوصفية كما في قوله عليه السلام اليمين الغموس تدع الديار بلاقع فان استعمل مضافا اليه فهو على اضافة العام الى الخاص كعلم الفقه لكن ذكر في المغرب والمضمرات ان الاضافة خطأ لغة ... فتامل وظانا عطف على كاذبا وعمدا على الوجه الاخير فيه انه اي الفعل او الكف المذكور حق اي يطابقه الواقع وهو ضده اي ضد الحق والجملة حال عن فاعل ظانا لغو اي ساقط لا يعتد به في الشرع يقال لغا يلغو لغوا ولغي يلغى لغي من باب نصر وعلم اي هذى والاول افصح وعلى الثاني قوله تعالى لا تسمعوا لهذا القرآن والغوا فيه في الهداية ومن اللغو ان يقول والله انه لزيد يظنه زيدا وهو عمرو وحكم اللغو هذا ان يرجى عفوه من الله الغفور حيث لم يتعمد بالكذب وانما ذكر الرجاء مع النص بالعفو في قوله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم بناء على الخلاف في اللغو فانه عند الشافعي رح ما يجري على اللسان من غير قصد سواء كان على الماضي او غيره وعن محمد رح انه قول الرجل في كلامه لا والله وبلى والله واي والله فلا يعلم ان الآية عفو ما ذكره من اللغو قطعا مع انه فيه نوع تواضع وزجر عن الاجتراء عليه وحلفه على فعل او ترك آت حلفه منعقد وفي بعض النسخ منعقدة بتقدير اليمين وحكمه انه كفر فيه اي في المنعقد وقوله فقط اي لا كفارة في النوعين الآخرين احتراز عن قول الشافعي رح بوجوبها في الغموس قال قاضيخان لو قال والله

والله الرحمن والرحيم لا افعل كذا ففعل يلزمه ثلث كفارات في ظاهر الرواية وعنه برواية الحسن كفارة واحدة وبه اخذ مشايخ سمرقند لان الواوين الاخيرتين للقسم لا للعطف فلا اتصال بين الاسماء الثلثة فاذا ذكر الخبر بعد الثالث كانت يمينا واحدة واكثر المشايخ على جواب ظاهر الرواية وهو المذكور في الخلاصة في المضمرات هو الصحيح ولو قال والله والرحمن يلزمه كفارتان في قولهم ولو قال والله والله يتعدد اليمين في ظاهر الرواية وعن محمد رح برواية ابن سماعة ان اليمين لا يتعدد في المحلى الاسم الواحد وفي الخلاصة والمضمرات عن فتاوى ابي الليث لو قال ان فعلت فانا بري من الله ورسوله فيمين واحدة ولو قال بري من الله وبري من رسوله فهو يمينان ولزمه كفارتان وعن فتاوى اهل سمرقند لو قال ان فعلت فانا بري من الله ورسوله والله ورسوله بريان منه فعليه اربع كفارات قيل هذا ليس بصحيح وانما الصحيح ما ذكره الفقيه ابو الليث رح في الخلاصة هو يهودي هو نصراني ان فعل كذا فيمينان ولو قال بري من كل اية في المصحف فهو يمين واحدة كما لو قال بري من التورية والانجيل والزبور والفرقان فيمين واحدة ولو كرر مهما لفظ البراءة فاربع ان حنث حلفه ولو سهوا او كرها او نسيانا حلف او حنث والاصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم ثلث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق واليمين وان حنث وهو مغمى عليه او مجنون يجب الكفارة وعند الشافعي رح لا ينعقد يمين المكره والخاطي موجبا للكفارة كذا في الكافي والقسم انما يكون بالله بهذا اللفظ ويستوي فيه الحركات الثلث والسكون ولو حذف الله فهو يمين ان كسر وقيل مطلقا ولو قال بله قالوا ان كسر وقصد اليمين كان يمينا ذكره قاضيخان وفي الخلاصة ان قوله لله يمين ان نوى اما ومن مشايخنا من قال ان هذا اذا تكلم به مجردا في الوجوه الثلثة الباقية اذ لم يتحرف القسم ولا باعرابه ومنهم من اطلق او باسم آخر من اسمائه تعالى مطلقا تعارف به القسم او لا في الكافي والكفاية هو الصحيح وقال بعض كل اسم خص به تعالى

كالله والرحمن فهو قسم وان لم يختص فان اراد به اليمين فيمين والا لا والمراد بالاسم الآخر
مادل على ذاته مع صفة ويسمى صفة اسم كالرحمن والرحيم اى المعطى جلائل النعم
و دقايقها فرجعها صفة فعلية وقيل مريد الانعام على الكل اى فالمرجع صفة الارادة
ولو قال والرحمن واراد به السورة روى بشر انه ليس يمينا ذكره قاضيخان و
فى الخلاصة انه ليس بيمين كقوله والقرآن والحق قيل معناه العدل وقيل الكواجب
لذاته وقيل المحق اى الصادق فى القول وقيل مظهر الحق او بصفة يحلف بها
عرفا وعن هذا ما قال قاضيخان لو قال بصفة الله لا يكون يمينا ولو قال باسم
الله يكون يمينا فان من الصفات ما لا يذكر فى الحلف ولا كذلك الاسم من صفاته
كعزة الله وجلاله وكبريائه وملكوته وعظمته وقدرته فى الكافى وهو اختيار مشايخ
ما وراء النهر وهو الاصح لان الايمان مبنية على العرف وقال مشايخنا
العراقيون ان الحلف بصفات الذات كما مر يمين وبصفة الفعل ليس بيمين
و قالوا صفة الذات ما لا يجوز وصفه تعالى بضده وصفة الفعل ما يجوز وصفه
تعالى بضده كالرحمة والرضاء فانه يقال رحم زيدا ولم يرحم فلانا ورضى بالايمان
ولم يرض بالكفر وهذا غير مرضى عندنا قال قاضيخان قوله وسلطان الله يمين ان
نوى الملك وفى المضمرات هو يمين ان اراد به القدرة وفى الخلاصة والمحيط لو قال
و وجه الله فهو يمين لا يكون القسم بغير الله تعالى لقوله صلى الله عليه وسلم من كان حالفا فليحلف
بالله او ليذر كالنبى والكعبة والقرآن والايمان و دين الله وطاعته
وشرايعه ونحوها ولا بصفة لا يحلف بها عرفا كرحمته عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله
اذ قد يراد به المطر والجنة ونحوها وعلمه اذ قد يراد به المعلوم فقال اللهم اغفر
علمك فينا فى المضمرات هو الصحيح لعدم العرف والقياس ان يكون
يمينا قال قاضيخان قيل ان نوى به اليمين فهو يمين ورضاه اذ يراد به الحكم
وغضبه وسخطه وعذابه اذ يراد به العقوبة والنار ونحوها واراد بالعذاب
التعذيب وقوله مبتداء وقسم خبره لعمر الله هو بالفتح والضم البقاء لكن المستعمل فى القسم

فى القسم انما هو الاول على ما فى المغرب وغيره تقديره لعمر الله قسمى واللام للتاكيد
وكره مالك رحمه الله قول الانسان لعمرى كذا ويرده قول عائشة رضى الله عنها لعمرى
ما اعتمر رسول الله صلى الله عليه وسلم فى رجب وايم الله هو جمع يمين عند الكوفيين حذفت
النون لكثرة استعماله تقديره ايمن الله يمينى والداله عند البصريين ومعناه والله
فى الكافى لو كان جمع يمين لما تسقط همزته وعلله ابن كيسان وابن درستويه
بكثرة الاستعمال كحذف النون وفى الصحاح انه اسم وضع للقسم وهكذا بضم الميم
والنون والف للوصل عند اكثر النحويين ولم يفتح الف الوصل غيرها وقد يدخل عليه
اللام فيقال لايم الله وقد يحذف النون فالهمزة مفتوحة او مكسورة ثم الياء
ايضا فقالوا ام الله وقد يكتفى بالميم مضمومة او مكسورة تشبيها بالياء وبه قال
من ضم الحرفين وفتحهما وكسرهما وعهد الله بجر للمضاف او رفعه على حكاية احد
الحالفين والعهد اليمين قال قاضيخان وكذا او ذمة الله وامانة الله وذكر الطحاوى رحمه الله
انها ليست يمينا وهو رواية عن ابى يوسف رحمه الله وميثاقه الميثاق هو العهد والظ
.. مقام الضمير لما لا يخفى واقسم واحلف بكسر العين من باب ضرب
يقول حلف حلفا وحلفا ومحلوفا واشهد واعزم وان لم يقل معه لفظة الله
اذ الظاهر تقديرها وكونه للحال بدلالة المقام فيكون يمينا وقال زفر رحمه الله
ان لم يقل بالله لا يكون يمينا وعلى نذر او يمين او عهد ان فعلت كذا وان لم
يضف شيئا من الالفاظ الى الله تعالى فى الكافى لو قال ان فعلت كذا فعلى نذر
او نذر الله تعالى فان نوى قربة يصح النذر يلزمه ما نوى وان لم يكن له نية
فعليه كفارة يمين وان فعل كذا فهو كافر او نصرانى او يهودى او مجوسى او
برئ من الاسلام او من الله او من لا اله الا الله او من شهد الله او من الصلوة او
القبلة او صوم رمضان او النبى او القرآن او ما فى المصحف لا المصحف كذا
فى الكافى وفتاوى قاضيخان وفى فتاوى الخلاصة لو قال هر امیدی که بخدا
میداشتم نومیدم او هرچه مسلمانی کرده ام بکافران دادم ام ان فعلت كذا



فهو يمين وان لم يكفر من الكفر والاكثار او التكفير علقه اى الكفر بماض وان
رواه حاكم عن ابي يوسف له وقال محمد بن مقاتل يكفر في الاول لان التعليق بالموجود
تنجيز فكانه قال هو كافر في الكافي الاصح ان القائل لو كان يعرف انه يمين لا يكفر
في الوجهين وان كان عنده انه يكفر به فيهما في الهداية وفتاوى قاضيخان هو الصحيح
وفي المضمرات في مواضع هو المختار وهو اختيار الامام السرخسي وفيها عن تجنيس
الملتقط لو قال خداى ميداند كه فلان كار كرده ام وقد علم انه فعل قال بعض
يكفر والاصح انه لا يكفر وفي الخلاصة ان عامتهم على انه يصير كافرا وسوگند خورم
بخداى قسم وهذا اللفظ ظاهر في اليمين من قوله احلف وفي المضمرات ان قوله
بذير فتم يمين وان لم ينو في الاصح لانه وعده كردم سواء وهذا يمين فكذا ذلك
وقوله حقا مبتدا خبره لا وقد اطلق ابو نصر انه ليس بيمين كما هو في الكافي والهداية
وابن مطيع وابن سلمة انه يمين وقال قاضيخان الصحيح انه ان اراد به اسم
الله تعالى فهو يمين وفي المضمرات انه ليس بيمين لدلالة التنكير على عدم اراده
اسم الله تعالى بل المراد به تحقيق الوعد وحق الله في الخلاصة عن التجريد وفي المضمرات
عن الزاد والذخيرة الصحيح انه ليس بيمين بخلاف الحق لانه اسم الله تعالى وعندهم انه
يمين وبه قال الشافعي رح وذكر قاضيخان ان قوله وحق الله وحق الله
ليس يمينا وبحق الله يمين اذا الناس يحلفون به وحرمته اذ يراد به ما حرمه
الله وسوگند خورم بخداى اذ هو مستقبل فيكون وعدا وقيل انه يمين با
طلاق زن ولا حسن كر كنم او وان فعل فعليه غضبه او سخطه او لعنته
عذابه او اماته او انا زان عطف على خبر الفاء وفي عطفه على الشرطية قوت
التناسب او سارق او شارب خمر او اكل ربوا لا يكون يمينا وحروف
القسم الواو والباء والتاء قدم الواو اقتفاء لعبارة الهداية والانسب
تقديم الباء عليها في الكافي لانه الاصل كما عرف فلعل الواو لكثرة استعمالا
عند العرب ويضمر حروف القسم كالله افعله فالفقه البصرية تنصب الاسم والكوفية

تجره اشعارا بالمحذوف وقرأ قوله تعالى تريدون عرض الدنيا والله يريد الآخرة
بكسر الآخرة على اعتبار المضاف وقد يستوحي كلام قاضيخان انه لو حذف الحرف
فهو يمين ان كسر وفي المضمرات ذكر الفتح ايضا واليه يشعر كلام الهداية والكافي
وكفارته الى كفارة القسم من الكفر وهو الستر سميت بها لسترها ذنب الحنث والتاء
فيها اما للتاكيد المبالغة او النقل من الوصفية واضافتها من قبيل الاضافة الى الشرط
عندنا اذ السبب هو الحنث واليمين شرط وعند الشافعي رح بالعكس كما عرف عتق رقبة
مسلمة او كافرة صغيرة او كبيرة والاحسن على ما مر في الظهار ان يقول اعتاق رقبة
او اطعام عشرة مساكين تمليكا او اباحة وجاز الطعام واحد في عشرة ايام كما اى الوجه
هذا اى العتق والاطعام عرفا عليه في الظهار او كعتق والطعام عرفا فيه ضمير التثنية
يعود الى ما نظر الى المعنى قال قاضيخان ان اعطى كلا مدا او غداهم او وجبة فانه
يلزم استقبال الاطعام ولا الوصي بذلك ولو اعطى بحساب وبعضا شبرا جاز
في ظاهر الرواية او كسوتهم على التخيير بينها كما في قوله تعالى فكفارته اطعام عشرة
مساكين الآية لكل من العشرة ثوب يستر عامة البدن هو المروي عن الشيخين في الكافي
هو الاصح وفي الهداية هو الصحيح وفي المضمرات هو ظاهر الرواية وهو الصحيح
فلم يجز السراويل وعن محمد انه يجوز لجواز الصلوة فلم يجز للمراة وروى ابن سماعة
عنه انه يجوز الازار في حوله وقول ابي حنيفة رض وقال قاضيخان لو اعطى
لكل ثلث اذرع من الكرباس لم يجز واذ لم يكن مقدار السراويل وما لا يجزي
عن الكسوة يجزي عن الاطعام بالقيمة نوى او لم ينو وعن ابي يوسف انه لا يجزي بدونها
وعند زفر انه يجزي بها كذا في الكفاية وقال قاضيخان لو كسى خمسة واطعم خمسة
فان كان الطعام تمليك جاز ايهما كان اغلى فهو بدل عن الارخص وان كان الطعام
اباحة فان كان الطعام ارخص جاز بان يجعل الكسوة بدلا وان كان اغلى لا يجوز اذ
الكسوة انما هي بالتمليك ولا تمليك في الاباحة فان عجز عنها اى عن تلك الثلثة
وقت الاداء صام ثلثة ايام فاذا احنث معسرا فايسر لا يجوز له الصوم وعكسه



جاز ولا خلافا للشافعي رح قال قاضيخان فلا يجوز الصوم لمن يملك المنصوص عليه في
الكفارة او فوق الكفاف وهو منزل يسكنه وثياب يلبسه ويستر عورته وقوت
يومه ومن الناس من قال قوت شهر وعن ابي يوسف رح ان كان له فضل من المسكن و
الكسوة لا يجوز له الصوم لكن بشرط قدر ما يصير به غنيا وان كان له عبد يحتاج اليه
لا يجوز له الصوم لانه قادر على الاعتاق وكذا العبد الغايب علم قالوا وان
كان له مال آخر غايب او دين على آخر وليس في يده ما يكفر جاز له الصوم ولو ملك
شيئا مثل دينه جاز له الصوم ولو صام قبل قضائه فقيل يجوز وقيل لا وفي الملتقط رجل له
عبد ودين لم يجزه الصوم ومن اصحابنا من يقول انه يجزيه ومن مات وعليه كفارة
اليمين والقتل سقطت عنه واما كفارة الظهار فقيل يسقط وقيل لا يسقط الا انها
حق المرأة ذكره قاضيخان والكفارة لم تجز بل الحنث فلو قدمها عليه يعيدها وقال
الشافعي رح جاز ان كان بالمال دون الصوم لما اشار اليه المص في الشرح قال الامام
في شرح مسلم جواز التقديم على الحنث قول مالك والاوزاعي والثوري والشافعي
نعم اه واربعة عشر صحابيا وجماعات من التابعين وهو قول جماهير العلماء لكن قالوا
يستحب كونها بعد الحنث واستثنى الشافعي رح التكفير بالصوم فقال لا يجوز قبل الحنث لانه
عبادة بدنية كالصلوة والصوم فلا يجوز قبل وقتها دليل الجمهور في ذلك القياس
على تعجيل الزكوة وظاهر الاحاديث من قوله صلى الله عليه وسلم اني والله ان شاء الله لا
احلف على يمين ثم ارى خيرا منها الا كفرت عن يميني واتيت الذي هو خير وقوله من
حلف على يمين فراى غيرها خيرا منها فليات الذي هو خير وليكفر وليات الذي
هو خير ومن حلف على معصية كعدم كلام الابوين والصلوة والصوم والقتل
الموقت حنث استحبابا او وجوبا وهو من التحنيث اي نسب نفسه الى الحنث
اي الاثم بحلف اليمين ومن الحنث اي يحلف في يمينه من باب علم وكفر عن يمينه
لما مر من الاحاديث ولان البر معصية كالحنث ولكن لا يجابر دونه كذا في
الكافي والهداية وغيرهما ولا يخفى انه لا دلالة للاحاديث على كون الحلف على معصية

بل هو اليمين ما صرح به في عدم اشتراط المعصية على [illegible] ورده المسلم فليرجع الى صحيحه وايضا
دلت [illegible] الاحاديث على [illegible] اشتراط كون الحنث خيرا من البر وهم لم يشترطوا ذلك
وجود — في الرواية وجود الجابر لا يقتضي كونه خيرا فتامل ولا كفارة في حلف كافر بالله تعالى
وان حنث في حلفه مسلما لان المقصود من اليمين البر لتعظيم الله تعالى والكفارة عبادة
وهو ليس اهلا لشيء منهما وقال الشافعي رح ينعقد يمينه فان حنث كافرا كفر بما عدا
الصوم وان حنث مسلما فله التكفير بالصوم ايضا ومن حرم عليه ملكه كما لو قال حرمت
على طعامي او نحوه لا يحرم ملكه عليه لعينه اذ المحرم والمحلل هو الله تعالى وانما يحرم عليه
لاجل اليمين وحرمت استباحه اي عده مباحا بان باشره كفر لان تحريم الحلال
يمين على ما عرف وعند الشافعي رح لا كفارة عليه الا في تحريم النساء والجواري اذ هو
عنده انما يكون يمينا فيهما وعندنا [illegible] مطلق وعن هذا ذكر في المضمرات وفتاوى
قاضيخان من قال لا [illegible] المنازعه هو امست [illegible] سخن كفتن ثم كلمه فعليه كفارة
اليمين وقال الزاهدي لو قال لجماعة كلامكم علي حرام يحنث بكلام احدهم ولو
قال هذه الدراهم علي حرام يحنث اذا اشترى بها شيئا ولو وهبه او تصدق بها لا
يحنث لتقييده بالعرف وفي المضمرات لو قال هذا الخمر علي حرام فشربها اختلفوا فيه
قال الصدر الشهيد ان اراد به التحريم عليه الكفارة وان اراد الاخبار او لم ينو شيئا
فلا كفارة عليه ومن نذر نذرا مطلقا اي منجزا غير معلق بشرط نحو لله علي صوم
كذا فليس المراد بالمطلق ما يقابل المقيد بالوقت كما هو الشايع المشهور بل المطلق
عن قيد التعليق لا المطلق بلا تقييد بقوله او نذرا معلقا بشرط يريده كان قدم غائبي
فلله علي كذا فوجد ذلك الشرط عطف على نذر المقدر في قوله او معلقا وفى
بما نذر ولا تجزيه الكفارة وفي المضمرات عن الكبرى لو قال اكر [illegible] فلان [illegible] خدايرا
برمن يكسال روزه [illegible] يجب عليه صوم سنة على ما عليه جواب الكتاب وان
كان الفتوى انه يجب عليه كفارة يمين ولو قال يكساله روزه بالهاء لا
بادغاه — يلزمه الصوم اذ ما ذكرها في سال صار عبارة عن السنة الماضية ولو قال بعد



۱۷۴

والبناء كالوصف وهو لغو في اليمين اذ الاشارة ابلغ في التعيين وفيه خلاف سنذكره
وفي الكافي قال الفقيه ابو الليث ان كانت اليمين بالفارسية لا يحنث الا
بدخول المبنية او دخلها بعد ما بنيت دارا اخرى لانه لما لغى الوصف في المعين لا يعتبر
تبدله وحكم المسجد حكم الدار في هذه الوجوه على ما ذكره قاضي خان والظ ان يعد
عطف على منهدمة نظرا الى المعنى ويمكن العطف على الشرط بتقدير الفعل او وقف عطف
على الشرط اي يحنث ان وقف على سطحها او حايطها او على غصن دخل فيها وبه افتى بعض
المشايخ وقيل والقايل هو الفقيه ابو الليث في عرفنا اي اهل العجم ان وقف
على السطح لا يحنث في عليه الفتوى وفي جامع قاضي خان ان الصحيح هو الحنث وفي
فتاواه ان كانت اليمين بالفارسية فارتقى على السطح او الصفة لا يحنث هو المختار اذ
هذا لا يعد دخولا في العجم وفي الخلاصة هو المختار وعليه فتوى الصدر الشهيد وقال
الامام الفضلي لو كان الحايط مشتركا لا يحنث كما لو حلف لا يدخل دار فلان
فدخل دارا بينه وبين غيره ذكره قاضي خان في جامعه وفتاواه وفي الخلاصة انما لا يحنث
اذا لم يكن فلان فيها كما لا يحنث لو دخلها بعد ما جعلت الدار مسجدا او حماما او
بستانا او بيتا لتبدل اسم الدار بغيره او دخلها بعد هدم الحمام لعدم اسم الدار
للعرصة وكذا البيت اي كما لا يحنث لو حلف لا يدخل هذا البيت وقد دخله منهدما
صحراء ولو بقي حيطانه يحنث بخلاف حيث لا يحنث فيه وان بقي الحيطان على ما ذكره
قاضيخان او دخله بعد ما هدم ذلك البيت وبني بيت آخر فانه لا يحنث لان الحلف
في البيت على البناء فاذا بدل بدل البيت في الخلاصة وفتاوى قاضيخان لو حلف
جالسا في بيت من المنزل ان لا يدخل هذا البيت ان حلف بالعربية فاليمين انما
هو على بيت جلس فيه لان ما وراءه لا يسمى منزلا وان حلف بالفارسية فهو على
الدخول في ذلك المنزل وان قال عنيت البيت الذي جلس فيه صدق ديانة
لا قضاء لان خانه بالفارسية اسم للكل والبيت اسم خاص وهذا اذا لم يشر
وان اشار فالعبرة للاشارة وفي الخلاصة لو قال للمرأة ان خرجت من بيتي فانت

على صوم امس لا يلزمه شيء كذا ههنا ومعلقا بما اي بشرط لم يرده كان زنيت
فلله علي كذا وفي بما نذرا وكفر كفارة يمينه في المضمرات والهداية هو الصحيح وقال
قاضيخان به اخذ مشايخ بلخ وبعض مشايخ بخارا في الكافي به افتى اسماعيل الزاهد والامام
السرخسي ... وكان ابو حنيفة
يقول اولا بلزوم الوفاء وهو ظاهر الرواية فرجع عنه الى التخيير المذكور قبل وفاته
بسبعة ايام وهو قول محمد والجديد من قولي الشافعي وذلك لان كلامه نذر بظاهره وهو
يمين بمعناه لانه قصد به الامتناع عن الشرط بخلاف ما لو علق بشرط يريده فان
قصده اظهار الرغبة في الشرط فلم يوجد فيه معنى اليمين كذا في الكافي والهداية وغيرهما
قال المص ان كان الشرط امرا حراما كان زنيت ينبغي ان لا تخير لان التخيير تخفيف
والحرام لا يوجب التخفيف ويجاب عنه بان التخيير باعتبار ان الكلام يحتمل النذر واليمين
فيميل الى ايهما شاء لا باعتبار ان فيه تخفيفا هذا ما فيه

فصل

من حلف لا يدخل بيتا يحنث في حلفه بدخول صفة لانها تصلح للبيتوتة وهي بيت
في الكافي هذا على عرف اهل الكوفة فان صفافهم ذات حوايط اربعة فيكون بيتا
وفي عرفنا الصفة ذات ثلثة حوايط فلا يكون بيتا فلا يحنث وفي الهداية والمضمرات
الصحيح ما قيل ان الجواب جرى على اطلاقه في الكفاية عن المبسوط هو الاصح
لا يحنث بدخول الكعبة او مسجد لانهما لا يبنيان للبيتوتة فتسميتهما بيتا على التجوز
او بيعة هي معبد النصارى او كنيسة هي معبد اليهود او دهليز ظلة بين البيتوتة
في الكافي قال مشايخنا ان هذا اذا كان الدهليز بحيث لو اغلق الباب صار خارجا لا يحنث
ولو بقي داخلا وسقف يجب ان يحنث لصلوحه البيتوتة او ظلة باب الدار في الكافي
والكفاية هي الساباط الذي يكون على باب الدار ولا يكون فوقه بناء اذا لا باب
فيها كما لا يحنث في قوله لا يدخل دارا فدخل دارا خربة اذ المتبادر من مطلق الدار
هي العامرة والوصف اي العمارة معتبر في المنكر دون المعين وفي قوله
لا يدخل هذه الدار يحنث ان دخلها منهدمة صحراء عندنا اذ العرصة هي الاصل

ولو دخل عليه زائرًا او ضيفًا فاقام فيه يومًا او يومين لا يحنث لان المساكنة باستقرار الدوام وذلك باهله ومتاعه مختصر وانه

حلف ان لا يساكن فلانًا فنزل فلان منزله فسكنا يومًا او يومين لا يحنث ولا يكون مساكنًا فلانًا حتى يقيم معه في منزله خمسة عشر يومًا خزانة المفتين

ولو حلف ان لا يسكن الكوفة ثم ذهب واراد الاقامة بها اربعة عشر يومًا لا يحنث وان نوى خمسة عشر يومًا كان حانثًا خزانة المفتين

طالق فخرجت من البيت الى الدار يحنث ولو حلف لا يخرج فانما يحنث بالخروج الى السكة قال الامام النسفي رح هذا في عرفهم واما في الفارسية فلا يحنث مالم يخرج الى السكة في الوجهين وعليه الفتوى او هذه الدار عطف على هذه اي ايضًا اي كما لا يحنث لو حلف لا يدخل هذه الدار فوقف في طاق باب لهذه الدار لو اغلق الباب كان الحالف خارجًا عن الدار والمراد بالطاق العتبة او حلف لا يسكنها وهو ساكنها او حلف لا يلبسه وهو لابسه او حلف لا يركبه وهو راكبه فاخذ اي شرع في النقلة منها هي بالضم اسم من الانتقال ونزع الثوب عنه ونزل من ركبه وفي بعض النسخ ونزول ونزع بلفظ المصدر عطف على النقلة والاول العطف بكلمة او بلا مكث من باب التنازع وتاكيد لمعنى الفاء وفي بعض النسخ كلمة او والواو واغا لا يحنث فيها لان عقد اليمين للبر ولا يمكن البر الا باستثناء زمان حصوله وعند زفر رح يحنث لوجود الشرط او حلف لا يدخل الدار وهو فيها فقعد اي مكث فيها فانه لا يحنث استحسانًا لعدم وجود الشرط اذ الدخول هو الانتقال من الخارج ولم يوجد وفي القياس يحنث وهو قول الشافعي رح اذ للدوام حكم الابتداء كاللبس والركوب ولنا ان ذلك فيما يمتد من الافعال لا فيما لا يمتد كذا في الكافي والفارق هو العرف على ما حقق في الطلاق الا ان يخرج ثم يدخل لوجود الشرط وفي حلف ذي اهل وعيال وانه لا يسكن هذه الدار او المحلة والبيت لا بد لعدم حنثه من خروجه عنها باهله عندهم ومتاعه اجمع عنده حتى يحنث بوتد بقي عنده كما قال في دار الاسلام انها لا يصير دار الحرب مابقي فيها مسلم ولا بد من نقل اكثر متاعه عند ابي يوسف رح في الكافي والكفاية وفتاوى قاضيخان والمضمرات عن الذخيرة ان الفتوى على قول ابي يوسف رح ومن نقل ما يقوم به كدخدائيته عند محمد رح في جامع قاضيخان هذا احسن في الهداية والمضمرات قالوا هذا احسن وارفق بالناس وفي الكافي والكفاية ان كان يكون في عيال غيره بان كان امراة او ابنا كبيرا يسكن مع ابنه لا يحنث بترك المتاع اذا

الحليلة حنثه الخروج الاسبع ... من غيره وهو يخرج بنفسه ...

قالوا هذا اذا كانت اليمين بالعربية فان حلف بالفارسية وقال من ازين خانه اندر نيايم فخرج بنفسه على قصد ان لا يعود لا يحنث في يمينه وان خرج على قصد ان يعود يكون حانثًا قاضيخان

فصل في المساكنة والسكنى ملك

قال الفقيه ابو الليث هذا اذا كان الحلف على السكنى بالعربية واما اذا حلف بالفارسية فخرج بنفسه على قصد ان لا يعود لا يحنث وذلك الخلاف مذكور في اليمين المعقود بالعربية وبه يفتي

فصل في اليمين في السكنى والمساكنة

وامام العباد ... ١١٣

عدم

ان خرج على عزم العود وقال الفقيه ابو الليث رح هذا اذا حلف بالعربية واما اذا حلف بالفارسية لا يحنث اذا خرج بنفسه على عزم عدم العود وخلف اهله ومتاعه وهكذا ذكر قاضيخان ايضا وفي المضمرات به يفتي وفي الكافي ان كان في طلب مسكن آخر وترك متاعه فيها اياما لا يحنث في الصحيح اذ طلب المنزل من عمل النقل وفي جامع قاضيخان وفتاواه وكذا لو طلب دابة لنقل المتاع او حلف في الليل وخاف اللص فمكث حتى اصبح وفي المضمرات وكذا لو نقل المتاع بنفسه ولا يجد النقلة حتى يمكث فيها سنة وان قدر على استيجار من ينقله في يوم قال قاضيخان لو نقل متاعه الى السكة والمسجد ولم يسلم الدار الى غيره اختلفوا فيه والصحيح انه يحنث مالم يتخذ مسكنا آخر وان سلمها الى غيره بان اخرجها من ملكه او ردها الى مالكها ولم يتخذ مسكنا آخر لا يحنث كذا لو ابت امراته عن الخروج فاجتهد في اخراجها فعليت بحج وسكن منزلا آخر وكذا لو منع من الخروج او غلق الباب ولم يقدر على فتحه وان قدر على الخروج بطرح الحائط اذ المعتبر هو الخروج بالطريق المعهود وذكر في المنتقى لا يركب هذه الدابة اليوم فجلست ومضى اليوم حنث وليس هذا كقوله لا اسكن هذه الدار ولو قال ان لم اخرج اليوم فمنع من الخروج فالصحيح انه يحنث بخلاف ما لو حلف لا يسكنها فمنع من الخروج والفرق ان الشرط هناك عدم الخروج وقد تحقق وههنا السكنى وهي فعل والاكراه يمنع نسبة الفعل الى الفاعل فلم يسكن حكما وذكر قاضيخان في موضع آخر سوى الفقيه ابو الليث رح بين حلفه بعدم السكنى وحلفه بعدم الخروج فقال اذا منعه مانع لم يحنث في المسئلتين وفرق الامام الفضلي بينهما وقال لا يحنث في الاولى ويحنث في الثانية والفتوى على قوله اذا شرط الحنث في الاولى السكنى الفعل لا يتحقق بدون الاختيار وفي الثانية عدم الخروج والعدم يتحقق بدونه ولو قال لامراته ان لم تجيئي الليلة منزلي فانت طالق فمنعها الوالد قال الامام الفضلي يحنث وعليه الفتوى وقال الفقيه ابو الليث انه لا يحنث

فتح

بخلاف المصر والقرية حتى لو حلف لا يسكن بهذا المصر لا يشترط للبر نقل الاهل
والمتاع كما في الدار والفارق هو العرف وعند الشافعي هو والدار كالمصر و
اختلفوا في القرية فقال بعض هي كالمصر في الكافي وفتاوى قاضيخان وجامعه
هو الصحيح وفي المضمرات هو الاصح وقيل كالدار وحنث في حلفه والله لا تخرج
من هذه الدار لو حمل الحالف واخرج عنها بامره لوجود خروجه تقديرا اذ فعل
المامور يضاف الى الامر وكذا لو حلف لا يخرج فخرج بنفسه لا يحنث ان اخرج بلا امره
مكرها وعن هذا ما في المضمرات انه لو ابى المديون قضاء الدين فحلف الداين
اذا لم اخذه منك غدا فامراته طالق وحلف المديون ان اعطيتك فامراته
طالق فالحيلة ان يتبع المديون فياخذه الداين كرها وجبرا فانه لا يحنث ولو حمل
او راضيا في الكافي والهداية وجامع قاضيخان هو الصحيح اذ لم يوجد الخروج نقلا
ايضا في جامع قاضيخان وهل ينحل اليمين اذا اخرج مكرها حتى لو خرج بعد ذلك
بنفسه لا يحنث اختلفوا فيه والصحيح انه لا ينحل ومثله اي مثل قوله لا يخرج قوله لا
يدخل اقساما وحكما حيث حنث في لا يدخل فيها لو حمل وادخل فيها بامره ولم يحنث
لو حمل وادخل بلا امره ولو كان راضيا في الخلاصة هو الاصح في المضمرات المختار
فيما لو ادخل وهو قادر على الامتناع والصحيح انه لا يحنث وفي الكافي وفتاوى
قاضيخان لو ادخل مكرها ثم خرج فدخل مختارا حنث هو الصحيح وهو مبني على
ما مر في مسئلة الخروج وفي فتاواه انه لو حلف لا يدخل فادخل راسه او يده وخرج
متاعا او احدى رجليه لا يحنث وقيل لو كانت الدار منهبطة يحنث لان اكثره
ح يصير داخلا قال الامام السرخسي الصحيح انه لا يحنث ولو ادخل راسه واحدى
قدميه يحنث ولو عثر او زلق رجله ووقع فيها والقته الريح فيها اختلفوا فيه
والصحيح انه لا يحنث وكذا لو كان راكبا فادخلته الدابة وهو لم يقدر على امساكها
وان قدر عليه حنث ولو حلف لا يضع قدمه فيها فهو مجاز عن الدخول فلو وضع
احدى قدميه فيها لا يحنث لو قال لها ان خرجت من الدار و وضعت حلفك في

السكه

السكة فانت طالق فوضعت احدى قدميها في السكة حنث لمقام المبالغة ولو
حلف لا يدخل سكة فلان فدخل مسجدا فيها ولم يدخل السكة لا يحنث هو
المختار وفي مجموع النوازل ان هذا اذا لم يكن للمسجد باب فيها ولو
دخل من باب من طريق السطح ولم يخرج الى السكة قال الفقيه ابو الليث هو
الى الحنث اقرب وقال الفقيه ابو بكر الاسكاف هو الى عدم الحنث اقرب
قال الصدر الشهيد وبه يفتى وقال قاضيخان الصحيح انه لا يحنث ما لم يخرج
الى السكة وفي الخزانة ان المسئلة في مجموع النوازل على التفصيل
فان كان ظهر البيت الى هذه السكة وبابها الى اخرى لا يحنث وفي لو كان
له باب الى هذه السكة ايضا يحنث في الخلاصة وفتاوى قاضيخان
لو حلف لا يدخل دارا يشتريها فلان فاشترى الفلان دارا وباعها من
الحالف فدخلها لا يحنث ولو وهبها منه يحنث قال قاضيخان لو حلف لا
يدخل بلخا فهو على المصر دون القرية وكذا لو استاجر دابة اليها استحسانا
ولو حلف لا يدخل قرية كذا فدخل اراضيها لا يحنث وكذا لو حلف لا يشرب
فيها فشرب في كرومها وضياعها التي ليست في العمران ولو حلف لا يدخل
كورة كذا او رستاق كذا حنث بدخول الاراضي ولو حلف لا يدخل في المسجد
فزيد فيه شيء فدخل الزيادة لا يحنث ولو قال مسجد بني فلان فالمسئلة
بحالها حنث ولو قال هذه الدار فزيد فيها ودخل الزيادة لا يحنث قال
دار فلان فزيد ودخل الزيادة يحنث ولا يحنث في حلفه والله لا تخرج منها
الا الى جنازة فخرج والحال انه يريدها فقط ثم اتى بعد الخروج الى امر
لا امر آخر اذ المعروف دوام الخروج وهو ليس بخروج لانه الا الى فعال
الغير المتعدد علة ما عطف وحر قال الاحسن ترك كلمة الى ونصب امرا
عطفا على مفعول يريدها فقصدها سهو الا انه نعم لو قال ثم اتى امرا
آخر كان احسن وحنث في حلفه والله لا تخرج الا باذني في خروجها عن مرة



يرددها ورجع لوجود الشرط ولو رجع قبل مجاوزة العمران لا يحنث وان كان على هذه النية كذا في الكافي لا يحنث في لا يأتيها اي مكة حتى يدخلها ويصل اليها لان الاتيان هو الوصول كذا في الهداية وذهابه كخروجه في الاصح على ما في الهداية في الكافي هو الصحيح وفي جامع قاضيخان قال محمد بن سلمة هو كالخروج وهو الصحيح وفي فتاواه قال الامام الفضلي هو كالاتيان وهو الصحيح وفي الاختيار انه كالاتيان في الصحيح وفيهما الا ان ينوي فان لم ينو شيئا يحمل على الاتيان اذ الناس يريدونه وفي حلفه والله ليأتينها مكة ولم يأتها يحنث الا في آخر جزء من حيوته اذ لا يتحقق الحنث الا فيه وحنث في حلفه ليأتينه غدا ان استطاع ان لم يأته بلا مانع نحو مرض او سلطان او نحوه لان الاستطاعة في العرف سلامة الآلات وارتفاع الموانع فعند الاطلاق تحمل عليها وفسرها النبي صلى الله عليه وسلم في قوله تعالى ولله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا بملك الزاد والراحلة ودين اي صدق ديانة نية الحقيقة اي الاستطاعة الحقيقية التي يخلقها الله تعالى مقارنة للفعل عند اهل السنة وانما يعرف وجودها بوجود الفعل وتسمى استطاعة تقضاء القضاء اي الحكم بوجود الفعل وهل يصدق قضاء فيه روايتان في رواية لا يصدق لمخالفتها الظاهر المتعارف وفي رواية يصدق لانه نوى حقيقة الكلام وشرط للبر في حلفه لا تخرج امرأته الا باذنه لكل خروج متعلق شرط اذن فاعله فلو اذنها وخرجت ثم خرجت بلا اذن حنث لعموم النكرة في سياق النفي اذ التقدير لا تخرج خروجا الا خروجا باذنه في الحل اعني لو قال اردت به الاذن مرة واحدة صدق في القضاء عندهما واحدى الروايتين عن ابي يوسف وفي الكافي والهداية لا يدين قضاء لانه خلاف الظاهر ولان فيه تخفيفا قال قاضيخان هو رواية عن ابي يوسف وعليه الفتوى في المضمرات هو الصحيح فلو اذن لها بالخروج اذنا ما فخرجت مرارا

١٧٧

مرارا لا يحنث في الكافي فان نهاها عن الخروج بعد ذلك لا يصح نهيه عند ابي يوسف ويصح عند محمد في الصغرى والمضمرات عن الذخيرة ان الفتوى على قول محمد قال قاضيخان وبه اخذ الامام الفضلي حتى لو خرجت حنث ولو اذن ثم قال كلما نهيتك فقد اذنت لك ثم نهاها لا يصح وقال ايضا لو قال ان خرجت الا برضائي فاذن لها فلم تسمع او لم تفهم لكونه لا بلسانها فخرجت لا يحنث في قولهم ولو قال الا باذني فاذن وهي نائمة ولم تسمع لم يكن هذا اذنا فقيل هذا قول ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف وزفر يكون اذنا وقيل هذا في قولهم لصحة الاذن بدون العلم والسماع في قولهم وانما الخلاف في الامر اذ على قول ابي حنيفة ومحمد لا يثبت الامر بدون العلم والسماع والصحيح ان الاذن عندهما لا يصح الا بالسماع واجمعوا على ان التوكيل واذن العبد بالتجارة لا يصح بدون السماع لا يشترط الاذن لكل خروج في حلفه لا تخرج امرأته الا ان اذن او حتى آذن فلو اذنها مرة وخرجت سقط اليمين ثم لو خرجت بلا اذن لم يحنث لان الا ان للغاية كحتى وعند وجودها ينتهي الحكم المغيا بها قال قاضيخان لو سال سائل فقال لها ادفع اليه شيئا فان لم يقدر على الدفع الا بالخروج فخرجت لا يحنث الا اذا قدرت عليه بدونه حين امرها بالدفع ثم ذهب السائل الى الطريق فخرجت اليه حنث في الكافي لو نوى بقوله حتى اذن الا باذني صدق قضاء لان الغاية والمستثنى للمناسبة وفيه تشديد بخلاف العكس وذكر فيه الا ان اذن مثل الا باذني عند الفراء لان كلمة الا حقيقة في الاستثناء مجاز في الغاية فيحمل على الحقيقة بتقدير الباء وجعل المصدر زمانا وجه ابعد غير بعيد ويؤيد الفراء قوله تعالى لا تدخلوا بيوت النبي الا ان يؤذن لكم فانه وجب به الاذن في كل مرة واجاب عنه في الكافي بان ثبوته بدلالة النص فان آخر الآية وهو قوله تعالى ان ذلكم كان يؤذي النبي يدل على ان الدخول



الفقيه ابو الليث

مختار الفتاوى كما في الفصل ٧

٣١٣

بلا اذن يوجب تأذيه صلى الله عليه وسلم فوجب الاذن في كل دخول
وفي الكفاية وجه آخر وهو ان الاصل حرمة الدخول في ملك الغير بلا اذنه
وبهذا النص علم اباحة الدخول بالاذن وبقي الدخول بلا اذن على اصل الحرمة
وشرط الحنث في ان خرجت فانت كذا او ان ضربت كذا فانت كذا لمريدة خروج
او مريدة ضرب عبد وقوله فعلها فاعل شرط اي شرط له فعلها اي الخروج
والضرب فهو مصدر مضاف الى المفعول والاولى افراد الضمير مذكرا
او مؤنثا وفي بعض النسخ كلمة الواو مقام او فورا اي حالا فلو مكثت ساعة
ثم خرجت او ضربت لا يحنث في الكافي وجهه ان المتكلم يريد المنع عن تلك الخرجة
او الضربة الحالية بدلالة العرف فيتقيد بها وقد تفرد ابو حنيفة باظهار هذا القسم من
اليمين وكانوا سابقا يقولون اليمين نوعان مطلقة كلا يفعل كذا او موقتة
كلا يفعل اليوم كذا فخرج به قسما ثالثا وهو المطلقة لفظا الموقتة معنى وتسمى يمين
فور وهو في الاصل مصدر فارت القدر فاستعيرت للسرعة وفي الفوائد الظهيرية
انما سميت يمين فور باعتبار فوران الغضب كذا في الكفاية قال قاضيخان
لو قال لعبده ان قمت ولم اضربك فكذا فشرط البر الضرب قبل القيام فان
قام قبل الضرب حنث ولو قال ان دخلت الكوفة ولم اتزوج فهو على التزوج
قبل الدخول ولعله على اعتبار الواو للحال فيهما لا للعطف ولو قال
فلم اضربك او فلم اتزوج فهذا على فور القيام وحين الدخول ولو قال
ان زرتني فلم ازرك او ان اتيتني فلم آتك فهو على الابد ولو قال ان رايته
فلم اضربه فرآه من ميل او اكثر قال محمد انه لم يحنث لانه لم يرد به ولو قال ان لقيتك
ولم اسلم عليك ينبغي ان يكون السلام ساعة يلقاه وكذا لو استوت دابتك
فلم تعطني وان نوى غير ذلك لا يدين في القضاء وشرط الحنث في حلفه ان تغديت
اي اكلت الغداء فكذا بعد قول الآخر له تعال اي جئ تغد معي تغديه اي تغدي
الحالف معه اي مع المتكلم بقوله تغد معي فلو تغدى الحالف لا معه لم يحنث وعند

١٧٨

زفر والشافعي يحنث كسبب التحقيق معنى الغداء وشرط مطلق التغدي
ان ضم الحالف اليوم بحلفه فلو قال بعد قوله ان تغديت اليوم فكذا حنث
بالتغدي اليوم مطلقا اذ ضمه يدل على ان كلامه لم يخرج جوابا له بل هو حلف
مستانف وكذا لو قيل له انك تغتسل الليلة في هذه الدار عن جنابة فقال
ان اغتسلت فكذا فيمينه على غسل الجنابة لان كلامه خرج جوابا وان زاد الليلة
فعلى مطلق الغسل حتى لو اغتسل من غيرها وقال عنيت به غسل الجنابة لم يصدق
قضاء كذا في الكافي ومركب العبد الماذون ليس لمولاه في حق الحلف عنده
كالمكاتب عندهم فلو حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة عبده الماذون
لم يحنث عنده الا اذا لم يكن عليه اي على الماذون دين مستغرق لرقبته وكسبه
ونواه اي مركب الماذون بان اراد بدابة فلان دابة تنسب اليه في الجملة
فيحنث وان لم ينوه بان اراد بها دابته المخصوصة به على ما هو حقيقة اللام
الاضافة لم يحنث وكذا ان كان عليه دين مستغرق لم يحنث عنده وان نواه
واما عند ابي يوسف فيحنث مطلقا ان نواه وعند محمد يحنث مطلقا وان
لم ينو وان ركب دابة مكاتبه لا يحنث عندهم على ما في الكافي وقال قاضيخان
لو حلف لا يركب دابة ولم ينو فركب حمارا او فرسا او برذونا او بغلا حنث
وان ركب غيرها كالبعير او غيره لا يحنث استحسانا الا ان ينوي وان نوى
الخيل وحده لا يدين اصلا ولو حلف لا يركب فرسا فركب برذونا او
لا يركب برذونا فركب فرسا لا يحنث اذ الفرس هو العربي والبرذون
العجمي ولو حلف بالفارسية اسب بر ننشينم حنث على كل حال ولو حمل على الدابة
مكرها لا يحنث ان حلف لا يركب او لا يركب مركبا حنث بركوب السفينة و
المحمل لا نهارا كبت عادة ولو ركب آدميا ينبغي ان لا يحنث لعدم العادة و
يتقيد الاكل من هذه النخلة او الكرمة بثمرها بطلقة ميلا الى المجاز لتعذر الحقيقة
للاضافة الى غير المحل فيتحرى حتى لا يحنث لو اكل من عينها ولو اكل من طلعها

او ثمرها او جمارها او طلعها او بسرها او دبس سيل من التمر والعنب
عصيره حنث وان اكل ما تغير بصنعة لم يحنث كالنبيذ والخل والدبس المطبوخ لانه
مضاف الى الصنع الحادث فلم يبق منسوبا الى الشجر فلم يدخل في المجاز كذا في الكافي
والهداية ثم قال انه يحنث بالدبس اراد به غير المطبوخ قال قاضيخان لو حلف لا
ياكل من هذه المطبخ فاكل منها بطيخا او جرجيرا حنث ولو حلف على ما لا يوكل
ان لا ياكله فاشترى به ماكولا فاكله حنث وان حلف على ما يوكل اي لا ياكله
فاشترى به ما يوكل فاكله لا يحنث ولو حلف لا ياكل من هذه الدار اهي فاشترى
بها متاعا ثم بيعها طعاما فاكله لا يحنث ولو شرى بها دنانير او فلوسا ثم بها طعاما فاكله
قال محمد رحمه الله يحنث وفي المضمرات عن الخلاصة لو قال لامراته وهي ظهيرة اكراز
داكلي لو بخورم فانت طالق فوهبت الا جرة لا خر فاكله يحنث وينبغي ان لا يحنث
على ما ذكر في الفتاوى انه لو حلف لا ياكل من غزل فلانة فباعت غزلها ووهبت
الثمن لابنها ثم هو للحالف فاشترى به شيئا فاكله لا يحنث وهذا اصح وتقييد عند
ابي حنيفة رحمه الله الاكل من هذا البر عند عدم النية باكله قضما اي مضغا فلو اكل
من خبزه او سويقه لا يحنث عنده وعند ابي يوسف رحمه الله يحنث بالخبز وعند محمد رحمه الله بالسويق
ايضا والخلاف مبني على ما عرف ان اللفظ اذا كان له حقيقة مستعملة ومجاز
متعارف رجح الحقيقة عنده لانها الاصل والمجاز عندهما اما مطلقا على ما
ذكره المصنف او عند تناوله الحقيقة بعمومه على ما ذكره فخر الاسلام كما في هذه
المسئلة في المضمرات الصحيح قول ابي حنيفة رحمه الله لانهما استويا في الاستعمال
فرجحت الحقيقة لانه الاصل بحكم الوضع فمبني البر لما يوكل بالقلي والغلي واتخاذ
الهريسة والكشك حمل اللفظ عنده على الحقيقة فقال انما يحنث بالقضم ولما
كان المتعارف في قولهم فلان ياكل البر والشعير هو اكل ما فيهما من الاجزاء
حملاه على المجاز وهو عام يتناول عينهما وما يتخذ منهما فقال يحنث بهما اكل
الا ان ابا يوسف رحمه الله حمل المتخذ منه على ما كان الاتخاذ عرفا والا عرف في السويق فلا يحنث

الحلا بي

وهو المجاز المتعارف يلحق بالحقيقة ومن ا... ما نوى خلاف الحقيقة واللفظ يحتمل ما نوى فيما بينه وبين الله تعالى ثم يصدق في القضاء ... فيصح ما نوى ... الصحيح ... النكاح ملا ...

ابي يوسف رحمه الله

فلا يحنث به عنده كذا في الكافي وقال قاضيخان الظاهر ان محمدا رحمه الله مع ابي يوسف رحمه الله
في السويق واليه اشار بعضهم وفي المضمرات هل يحنث عندهما بالقضم اشار
في كتاب الايمان الى انه لا يحنث اذ المجاز مراد فلا يجامعه الحقيقة واشار
في الجامع الصغير الى انه يحنث لعموم المجاز لا للجمع بينهما ثم نقل عن الذخيرة ان
الصحيح ما في كتاب الايمان ثم ذكر انه لو قضمها يحنث عندهما هو الصحيح لعموم
المجاز كما اذا حلف لا يضع قدمه في دار فلان وتقييد الاكل من هذه الدقيق
باكل خبزه اذ لا يوكل عين الدقيق وان عنى اكل الدقيق بعينه لم يحنث باكل
الخبز لانه نوى الحقيقة كلامه كذا في الكافي وفتاوى قاضيخان فلا يحنث لو
استفه كما هو كما هو يقول سففت الدواء واستففته اذا اخذته غير ملتوت
قال قاضيخان لو حلف لا ياكل ملحا فاكل طعاما مالحا حنث كما في ... لا
يوكل الفلفل فاكل طعاما هو فيه ان وجد طعمه حنث والا فلا وقال الفقيه
ابو الليث رحمه الله لا يحنث ما لم ياكل عين الملح اذ عينه ماكول بخلاف الفلفل
وعليه الفتوى ولو حلف لا ياكل من مال فلان فغصب دقيقه او حنطته
وطحن وخبز واكل حنث وقيل لا يحنث ولو مات فلان والحالف وارثه
فاكل قال نصير حنث وقال غيره لا يحنث ان لم يكن له وارث سواه
او كان وقسموا الميراث لانه اكل مال نفسه ذكره قاضيخان ثم قال
لو حلف لا ياكل من مال ابنه فمات الاب وورثه فاكل لم يحنث
هو الصحيح وقد ذكرنا انتهى كلامه فتامل فيه ولو تناهد فلان مع الحالف
فاكل لا يحنث لانه اكل مال نفسه عرفا ولو حلف لا ياكل حراما فاضطر
واكل الميتة قال بعض يحنث وقال بعض لا يحنث لانه حرام رخص له كما
في المضمرات هو المختار ولو اكل خبزا او لحما غصبه حنث وان باعه عن شيء
فاكله لا يحنث لان هذا الشيء ليس بحرام مطلق وان غصب حنطة
فطحنها ان اكل قبل اداء الضمان وقبل قضاء القاضي عليه به حنث

للبقاء الحاجة وقالوا لو غصب طعاما فأكله لا يحنث عند أبي حنيفة رحمه الله لأنه
استهلكه بالمضغ فأكل حلالا ولا اعتماد على هذا إذ بالاستهلاك لا يملك
المغصوب خصوصا على أصل أبي حنيفة رحمه الله إذ المغصوب عنده باق على
ملك الصاحب بعد الهلاك حتى لو صالح على أضعاف قيمته جاز ويكون العوض
عن الغصب لا عن القيمة والإثم في الصلح كما لو صالح بعد قضاء القاضي على أكثر
من قيمته ولو حلف لا يأكل من طعام فلان حنث من أكل زيتا أو ملحا أو خلا لوقوع
اسم الأكل بطعام والطعام في العرف على كل طعام بخلاف الوكيل بشراء
الطعام ولو حلف لا يأكل من هذا الطعام ما دام في ملكه فباع بعضه وأكل
الباقي ذكر بعض المشايخ أن زيادة أنه لا يحنث وهذا إنما يصح إذا لم يذكر كلمة من وأما
إذا ذكرت ينبغي أن يحنث ولو حلف لا يأكل هذا الرغيف فأكل وبقي منه يسير حنث
ولو نوى كله صدق ديانة لا قضاء في أحد الروايتين واليمين ذكره قاضيخان لو
قال حلف لا يأكل هذا الشيء فأكل بعضه قال الإمام أبو بكر الإسكاف
إن كان يستطيع أكله كله في مجلس حنث وهو الصحيح ثم قال حلف رجل
إن أكل هذا الرغيف اليوم فامرأته طالق وإن لم آكله اليوم فأمته حرة
فأكل نصف اليوم لم يحنث لا في الطلاق ولا في العتاق لأن الرغيف مما
يؤكل في مجلس فشرط الحنث أكل الكل أو ترك الكل ولم يوجد ثم قال حلف
لا يأكل هذا الرغيف فأكله إلا كسرة كان بارا كما لو حلف لا يأكل هذه
الرمانة فأكلها إلا حبة ولو ترك شيئا حنث ولو حلف لا يأكل
اليوم إلا رغيفا فأكله مع بقل أو أرز أو لبن لم يحنث إذ الاستثناء
بعض المجانسة في المعنى المطلوب وهي المجانسة للرغيف وهو الأكل وبعد
أكل الشواء عند عدم النية باللحم خاصة إذ هو المفهوم عند الإطلاق دون
الباذنجان أو الجزر المشوي ولو نوى كل ما يشوى هو على ما نوى لمكان الحقيقة
ولأن فيه تشديدا عليه وأكل الطبيخ بلا نية على طبخ من اللحم خاصة استحسانا

جوز بالفتح والكسر گردكان [illegible]

والقياس

والقياس أن يحنث بكل مطبوخ لتعذر الإحاطة إذ المسهل من الدواء مطبوخ
ونعلم أنه لم يرده فحمل على خاص متعارف هو اللحم فإن مرقه يسمى طبيخا
دون غيره ولهذا يحنث إذا أكله مطبوخا بالماء وأما القلية اليابسة فلا تسمى مطبوخا
ويحنث بأكل مرقه إذ فيها أجزاء اللحم كذا في الكافي وفتاوى قاضيخان قال
الزاهدي ما ذكر إنما هو في عرفهم وأما في عرفنا فيحنث بكل مطبوخ وبعد
أكل الرأس ويراد به رأس يكبس أي يدس في التنانير جمع تنور ويباع
في مصره أي مصر الحالف على ما هو العرف في الكافي عليه الفتوى في الزاد
هو الصحيح وكان أبو حنيفة رحمه الله يقول أولا يدخل فيه رؤوس الغنم والبقر
والإبل لما شاهد في عرف الكوفة ثم خص الأولين لتعارفهما وهما خصا الغنم
لما شاهدا من العرف فعلم أن هذا اختلاف عصر وزمان لا اختلاف حجة
وبرهان وبعد أكل اللحم شحم البطن عنده ونيته وشحم الظهر أي الذي
خالطه اللحم عندهما وذكر الطحاوي وفي تجريد أبي حنيفة رحمه الله وقيل هذا الخلاف
إذا حلف بالعربية وأما إذا حلف بالفارسية ينبغي أن يقع على شحم الظهر في الكافي
أن الصحيح قول أبي حنيفة رحمه الله لأن الذي خالطه اللحم لحم حقيقة وعرفا ولذا
لو حلف لا يأكل لحما فأكله حنث ولو كان اليمين على الشراء لم يحنث بشرائه
اتفاقا وقيل هو أيضا على الخلاف ويعتد أكل الخبز خبز البر والشعير إذ هو الخبز
حقيقة وعرفا لا خبز الأرز في بلد لا يعتاد فإن مبنى الأيمان على العرف والعادة
وبعد أكل الفاكهة ما هي اسم لما يؤكل على سبيل التفكه أي التنعم في المحيط
أن العبرة فيه للعرف بالتفاح والمشمش والبطيخ ونحوها من الثمار كالخوخ
والتين والإجاص والتوت فلو حلف لا يأكل فاكهة فأكل منها حنث بالاتفاق
رطبا كان أو يابسا إلا البطيخ اليابس لأنه لا يعد فاكهة عرفا لا العنب والرمان
والرطب لم يعدها على الفاكهة حلا قالها فلو أكل منها لا يحنث عنده ويحنث
عندهما في الرواية قال الفقيه أبو الليث بقولهما يؤخذ للفتوى لأنه الظاهر

لا
برا

نعناع هو الذي يسمى بالفارسية خار دراز والكراث يسمى خار باذرنكه وقيل هو بالعكس وهما يعدان من البقول عرفا ولا يسميان فاكهة ولا يحنث بأكلهما بالاتفاق وفي المغرب البقل كل عشب ينبت من بزره ومنه قوله في الايمان الكراث من البقول
عبد العلي في الايمان ص ١٦٦

لوالم يوسعا واما اذا الواهاليحنث بالاتفاق قال اصحابنا الربيب والتمر
وحب الرمان بالاتفاق ليس بفاكهة وقيل الاولان من الفواكه وعن ابي يوسف
ان للجوز واللوز والعناب فاكهة وعن محمد ان يابس الجوز ليس بفاكهة
انه لو حلف لا ياكل فاكهة العام ان كان حلفه في وقت الفواكه فهو
على الرطب منها والا يحنث باكل اليابس وان كان في غيره فعلى اليابس
وبه اخذ الامام الفضلي ولا الغطاء هو الخيار المعروف ولا الخيار
وقيل بالعكس ولا الجزر لقصورها عنها فلو اكل منها لم يحنث بها وبعد
الشرب من نهر بالكرع اي الاخذ بعينه منه كان حق للاسداء فصدق كون
الشرب من النهر قال اصحابنا لو حلف لا يشرب من وسط دجلة فشرب من
موضع لا يقع عليه اسم الوسط وذلك مقدار الربع والثلث كان بارا وقيل
الكرع في الدابة لا يكاد يشرب الا بادخال اكارعها في الماء ثم قيل للانسان
كرع الماء كلم كرعا وكفه كروعا اذا شرب منه بفيه ولم يحنث في حلفه
لو شرب منه باناء او اغتراف وعندهما يحنث مطلقا لحلاف الحلف على
الشرب من ماء فانه لا يعتد بالكرع في قولهم والاناء بخلاف الشرب من ماء
وبعد الحلف الوالي حال العلم بكل داع اي مفسد في الدهر بالتحكم للعلاقة
بحال ولاية اي زمان حكومته اذ وجوب الاعلام بوجوب الطاعة
مقيد بزمانه اذا زالت الولاية ارتفع الحلف ولا يعود بعودها كما لو
حلف على زوجة او عبده ان لا يخرج فطلق امرأته او باع سقط اليمين
لا الى حرا وكذا في المضمرات وعن ابي يوسف انه لا يتقيد بزمانها اذ الغرض
من الاعلام الدفع صحة بعد العزل لا يمكن الدفع لو ولي ثانيا
ثم لو علم به ولم يعلمه لم يحنث الا بالياس حتى مات الحالف او الوالي او عزل
ولو رآه مع الوالي ولم يعلمه لم يحنث اذ اليمين مقيد بموضع الاعلام وليس
ذلك محل الاعلام كما لو حلف ان لا يعطيه حتى اعرك فكذا فزاده فيسل في اعلى

وقد تقرر في الاصول ان الحقيقة والمجاز
اذا كانا مستعملين كان العبرة للحقيقة
كما في قول الامام وان الحقيقة اذا
كانت مهجورة والمجاز متعارفا كان
العبرة للمجاز كما في قولهما كذا في الدرر
عبد العلي في الايمان ص ١٦٦

شطه لا يفعل الا لا يحنث كره فاصحابان وبعد الخبز والكسوة والكلام
والكل حول عليه بالخبز فلو حلف لا اماما تحوه المعلق شرط الفرا وبسا تحوه
شرط للحنث في الكسوة انما اعتبرها اذا اريدها بما يملك للناس وان اريد
مجرد الستر فلا اعتبرهما وقيل ان كان اليمين بالعربية فهي في الكسوة وان كانت
بالفارسية فلا اذ هي فيهما مجرد الالباس لا بعد العسل وهو المطبوخ في
المنسب وبعد الخبز كما دون الشهر في حلفه والله لا يقضين دينه الى قريب
فان قضاه قبل تمام شهر بر والشهر بعد فان قضاه بعده حنث وما اصطبغ
الخبز للاكل اي ملون فادام كالخل والدبس واللبن والزيت والمرق
ونحوها من الادام وهو الاملاء في الصحاح يقال ادم الخبز باللحم بادمه بالكسر
وكذا المصطبغ اي هو ادام كالمصطبغ به لا الشواء واللحم والبيض والجبن عند
ابي حنيفة وهو الظاهر من روايتي ابي يوسف واوفق وهو قول محمد لانه
ان كل ما يؤكل مع الخبز غالبا فهو ادام لانه من المواجدة وهي الموافقة المعتبرة
عليه الفتوى للعرف واما العنب والبطيخ فقيل على الخلاف وذكر ان عالم الحق
انه ليس بادام اجماعا كالبقل في الكافي وفتاوى قاضيخان هو الصحيح
لانه يؤكل وحده غالبا وفي المضمرات هو الاصح ولا يحنث في حلفه لا
ياكل من هذا البسر فاكل رطبا وهو ليس بسر قطعا في الصحاح البسر اوله
طلع ثم خلال ثم بلح ثم بسر ثم رطب ثم تمر قال اصحابنا لو حلف لا ياكل هذا الخمر
فاكل بعدما صار لا يحنث وكذا لو حلف لا ياكل هذه الحنطة فاكلها بعدما طحنت
هو الصحيح او لا ياكل من هذا الرطب او هذا اللبن فاكله تمرا او سرا او حبا
او اقطا او مصلا او من هذه الشاة فاكل شحمها او من هذا العنب فاكل
زبيبه لان هذه صفات داعية الى اليمين فيقيد بها بخلاف ما لو حلف لا ياكل
من هذا الحمل او لا يكلم هذا الصبي وهذا الشاب فاكل بعدما صار كبشا او كلم بعد
ما شاخ فانه يحنث لان هذه الاوصاف غير داعية الى اليمين كذا في الكافي

اي ما يؤكل مع الخبز... ادام لانه لا يؤكل وحده عادة ودليل انه اذا حلف
لا ياكل ادما فاكل طعاما فيه ملح انه كان ما كان
والا ملح او قال لا اكل في الخبز والبيت الا ركنت
ثم يوكل بعين البلح مع الخبز اوبع شيء اخر
لان بعينه ما كوله وعليه الفتوى فان
نوى بذلك الطعامي فهو على ما نوى
كذا في الدرر
عبد العلي في الايمان ص ١٩٥

[illegible]

وللهداية وغيرها قال قاضيخان وفي المنتقى ما يدل على عدم الحنث بأكل اللحم بعد
ما صار كبابا وظاهر الرواية هو الحنث وفي الكفاية وفتاوى قاضيخان ولهذا
لو حلف لا يأكل هذا اللبن فشربه لم يحنث كما في لا يأكل هذه الرمانة فمصها و
انما الحنث اذا ازدرده ولو حلف لا يشرب اللبن فثرده لا يحنث قالوا هذا
اذا حلف بالعربية فان حلف بالفارسية فأكل او شرب كان حانثا وعليه
الفتوى وقال قاضيخان لو طبخ باللبن ارزا فأكله قال ابو بكر البلخي لا يحنث
ان لم يجد طعم اللبن فيه ويرى عينه كما لا يحنث في لا يأكل الخل فأكل سكباجة متخذة
منه ولو حلف لا يأكل السمن فأكل سويقا ملتوتا به ذكر في الاصل انه لو كان
يحنث يوجد طعم السمن حنث وذكر الحاكم في مختصره انه لو كان يستبين فيه السمن
عينه حنث والا فلا وان وجد طعمه قال قاضيخان وينبغي ان يكون الجواب
في مسئلة الارز على هذا التفصيل وقال ايضا لو خلط اللبن بالماء والحكم ان
كان غالبا حنث وان كان مغلوبا لم يحنث وان استويا حنث استحسانا وفي
العتابية فيما سال استحسانا عن محمد رح في الاصل ما يدل على اعتبار الغلبة بالاجزاء
لا باللون والطعم وعند ابي يوسف رح انه بالطعم واللون معا فالمغلوب
لا باحدهما ولو حلف لا يشرب لبنا فخلطه بلبن اخرى فابو يوسف رح
سوى بينه وبين الخلط بالماء ومحمد رح لا يعتبر الغلبة في الخلط الجنس بالجنس ويحنث
بكل حال وفي فتاوى قاضيخان لو حلف لا يذوق اللبن حنث بالاكل والشرب
وفي المضمرات عن العتابي لا يحنث وفي التاويس قال هذا الفرق ما بينه
اما بالفارسية فلا فرق بينهما وحنث في الوجهين وعليه الفتوى ولو حلف لا
يذوق الماء فمضمض للغسل والوضوء لا يحنث قال قاضيخان لو حلف
لا يأكل مع فلان فأكلا من اناء واحد حنث ومن اناءين لا وفي لا يشرب
معه يحنث بالشرب معه في مجلس لو من اناءين حلف لا يأكل من لبن هذه
البقرة فأكل مخيضا حنث ولو اكل مرقة احدث منه لم يحنث ولا يأكل

اي حلف ان لا يأكل بسرا فأكل رطبا فانه لا يحنث والاصل في جنس هذه المسائل ان اليمين اذا عقدت
على شيء بوصف فان صلح داعيا الى اليمين تتقيد به سواء كان معرفا او منكرا وان لم يصلح داعيا فان
كان منكرا تتقيد به كما اذا حلف لا يأكل لحم حمل فأكل لحم الكبش لا يحنث وان كان معرفا بالاشارة
لا تتقيد به كما اذا حلف لا يأكل هذا الحمل فأكله بعد ما صار كبشا يحنث كذا في كشف البزدوي

عند القطع ... ١٩٦

بسرا فأكل رطبا او شهدا فأكل عسلا لما عرف من المغايرة او لا يأكل لحما فأكل
سمكا فانه لا يحنث استحسانا او هو لم يسار رح ذكر اللحم والقياس ان يحنث
وهو قول مالك والشافعي لقوله تعالى ومن كل تأكلون لحما طريا والمراد به لحم السمك
في المضمرات وفتاوى قاضيخان لو حلف لا يأكل لحم ساذج فأكل لحم غنم حنث في
جواب الجامع اذ الساذج اسم للجنس ولم يحنث في جواب الفتاوى مشويا كان
او مطبوخا وعليه الفتوى لعرف الناس فيها او لا يأكل لحما وشحما فأكل الية
لانها قسم ثالث على ما في الكافي وفتاوى قاضيخان ولا يخفى ان حكم مسئلة
الشحم قد علم مما سبق في قوله والشحم شحم البطن فالاحسن ان يقال او لحما فأكل
سمكا او الية وذكرهما بعد قوله او لحم خنزير او انسان هكذا الا سمكا او الية
لكان احسن تركيبا او السبب قريبا ولا يحنث في حلفه لا يشتري رطبا فاشترى
كباسة بسر فيها رطب الكباسة بالكسر العذق بالكسر وهو من التمر كالعنقود من
العنب فانما لا يحنث لان العبرة في الاحكام للغالب كما في الرضاع وغيره
فالشراء انما صادف البسر واضافة الكباسة اليه وجعلها ظرفا للرطب المنكر
يشعر بعلية القسم كما لا يخفى وعلى هذا لو حلف لا يشتري شعيرا فاشترى حنطة فيها
حبات منه لا يحنث لما مر ولو حلف لا يأكل فأكل حنطة كذلك حنث اذ كل مقصود
في الاكل كذا في الهداية وفي الكفاية ان هذا اذا اكل حبة حبة ولو جمع بين الحبات
فيها لا يحنث لانه يستهلك الشعير بالمضغ وهكذا في الكافي قال قاضيخان لو حلف لا
يشتري رطبا فاشترى نخلا عليها رطب حنث كما لو حلف لا يشتري بقلا فاشترى
ارضا فيها زرعها والزرع بقل انه يحنث اذ الزرع لا يدخل فيها الا بذكره مقصر
مقصودا بالبيع وكذا لو حلف لا يشتري نخلا فاشترى حائطا فيها نخل او حلف لا
يشتري حائطا فاشترى دارا فيه استحسانا ولا يشتري قصبا او بابوبا فاشترى
حانوتا فيه بابوبه ولو حلف لا يشتري زجاجا فاشترى حانوتا فيه زجاج ان
كان يزيد في ثمنه للجلاجة يحنث والا لم يحنث كما لو حلف لا يشتري لبنا او جرا او طيبا

فاشترى دارا فيها نخلة او لا يشتري قصبا او خوصا او صوفا فاشترى المعمول
منه او لا يشتري صوفا او لبنا فاشترى شاة على ظهرها صوف وفي ضرعها
لبن او لا يشتري لحما او الية او راسا فاشترى شاة حية او لا يشتري جديا فاشترى
الحامل فانه لا يحنث في ذلك لان البائع المحلوف عليه لا يسمى بائعا ما ليس
للحالف ولو حلف لا يشتري حديدا لا يدخل فيه اللجوم والسلاح وغيره مما يتخذ منه
اعتبارا انما الحقيقة وعند محمد يدخل ما يسمى بائعه حدادا ولا يدخل فيه السلاح كالسيف
والسكين والقصعة والدرع ولا الابر والمسال ولو حلف لا يشتري ذهبا او
فضة يدخل فيه التبر والمصوغ والدنانير والدراهم في قول ابي يوسف وعند
محمد لا يدخل فيه الدراهم والدنانير وحنث لو حلف لا ياكل رطبا او بسرا فاكلهما
او احدهما اما حنث الحالف فالحلف واحد والمعنى حلف لا ياكل شيئا منهما او لم يعط
فالحلف متعدد اي حلف لا ياكل رطبا ولا بسرا ياكل شيئا منهما وهذا الحكم فائدة
وهو الموافق لكلامه في الشرح والذي يشعر به الكافي والهداية لكن الاول كانه
اوفى بعد قوله او ولا بسرا انه عطف على قوله او بسرا او على انه لا يحتاج الى تقدير
العطف اي او لا ياكل رطبا ولا بسرا اي لا ياكل شيئا منهما قال اصحابنا لو
لم يعد حرف النفي فكذلك المعنى على عموم النفي حتى لو حلف لا اشرب خمرا وميلا
يحنث بشرب احدهما فاكل رطبا او بسرا مذنبا في الكافي هو بكسر النون
والذي يشعر كلام الجوهري وذكر بعض الائمة انه بفتحها عند الفقهاء وبكسرها عند
غيرهم والمذنب من الرطب ما اكثره رطب وبعضه بسر ومن البسر ما اكثره بسر و
بعضه رطب فانهما اكل بعد اكل المحلوف عليه وزيادة حنث في حلفه اما ما كان
للحلف من الوجوه الثلاثة عند ابي حنيفة ومحمد رحمهم الله انه لو حلف ان لا ياكل بسرا
ولا رطبا او ما يؤدي معناه فاكل احد المذنبين حنث في حلفين فعليه كفارتان
ولو حلف ان لا ياكل احدهما بعينه فاكل احد المذنبين حنث في حلف واحد
فعليه كفارة واحدة وعند ابي يوسف لو حلف لا ياكل رطبا ولا بسرا فاكل احد

المذنبين فانما حنث في احد الحلفين فعليه كفارة واحدة ولو حلف لا ياكل
رطبا فاكل مذنبا حنث وما كل [illegible] البسر لا ولو حلف لا ياكل بسرا فبالعكس اذ
العبرة للغالب فالبسر المذنب بسر لا رطب والرطب المذنب رطب لا بسر والفرق
على قولهما بين اكل المذنب واكل حنطة فيها حبات شعير حيث يحنث باعتبار الغالب
هناك ولم يعتبر فيهما هو ما ذكر في الكافي والكفاية من ان طعم الشعير هناك مغلوب
وحلاوة الرطب وحموضة البسر فيهما قد وجدنا معا فيا [illegible] وفي الهداية انه
قد ذكر محمد رحمه الله مع ابي يوسف وسيما المصنف في الكافي انه مع ابي حنيفة رحمه الله وسيماه
الفتح المعرف كشروح الجامع الصغير والمبسوط والمنظومة والاسرار والايضاح
وما مر من تفسير المذنب مذكور في الكافي وغيره وللمصنف في تحقيق كلام ذكر في الشرح
او حلف لا ياكل لحما فاكل كبدا او كرشا او طحالا قال اصحابنا وكذا الحكم فيما في
البطن وقيل هذا في بلد يباع ذلك مع اللحم وفي الكافي عن المحيط ان هذا
في عرف اهل الكوفة وفي عرفنا لا يحنث لانه لا يعد لحما ولا يستعمل استعماله وقال
اصحابنا الراس والاكارع لحم في نفس الاكل لا في نفس الشراء او اكل لحم خنزير
وانسان لوجود صورة اللحم وفي الكفاية الصحيح انه لا يحنث بهما لان اكله ليس
بمتعارف ويؤيده انه لا يحنث بالاستخفاف في لا ياكل الدسوم فيهما وفي
الكافي قال الزاهدي العتابي ان الفتوى على عدم الحنث بهما قال اصحابنا
لو حلف لا ياكل لحما اشتراه فلان فاشترى فلان سمكة فاكلها لا يحنث ولو حلف لا
ياكل من هذا اللحم فاكله غير مطبوخ قال ابو بكر الاسكاف انه لا يحنث وقال
الفقيه ابو الليث يحنث لانه قد يؤكل وان لا يعتاد اذ العادة لا تعتبر في
المشار اليه واما الدسوم فلا يؤكل كذلك ويؤيد ذلك ما شيخي من كلام الاصحاب
انه لو حلف لا ياكل لحما حنث باكل اي لحم كان حلالا او حراما نيا او مطبوخا
والغداء الاكل من [illegible] معتادا ماكوله اكثر من نصف الشبع في وقت من زوال الطلوع
الفجر الى الظهر فان حلف لا يتغدى حنث باكله فيه وفي فتاوى قاضيخان

لا يجزي الصوم فاكل بعدما انتصف النهار لا يكون حانثا والغداء
الاكل كذلك منه اي من الظهر الى نصف الليل فلو حلف لا يتعشى الليلة
فاكل بعدما مضى نصف الليل لا يحنث لانه لم يتعش بل تسحر ذكره في كل
حال والسحور بالفتح المأكول وبالضم الاكل منه اي من نصف الليل الى
طلوع الفجر مأخوذ من السحر على التوسع فان السحر انما هو السدس الاخير من
الليل وذكر الاكل على الغالب كما في الكافي والكفاية من اعتبار عرف الناس
في حق البدوي لا المصري ثم الغداء والعشاء بالفتح والمد اسم الطعام
الغداء والعشي على ما في الصحاح والمغرب ففي الكلام حذف مضاف وفي
الكفاية سئل عن محمد بن مقاتل حلف لا يكلمه الى السحر قال اذا دخل السدس الاخير
من الليل فكلمه لم يحنث لانتهاء اليمين بدخول السحر والمساء مساءان احدهما اذا
زالت الشمس والآخر اذا غربت فاذا حلف بعد الزوال لا يفعل كذا حتى يمسي يحمل
على المساء الثاني اذ لا يمكن الحمل على الاول كذا في الايضاح وفي قوله ان لبست
او اكلت او شربت ونكحت او غسلت فكذا او قد نوى معينا اي معينا من
اللباس والطعام او الشراب او المرأة او الغسل كغسل الجنابة مثلا لم
يصدق قضاء ولا ديانة اذ لم يلفظ بالمتعلق حتى يقبل التخصيص
والمخصص لا عموم له عندنا فلم يعمل التخصيص وعن ابي يوسف انه يصدق
ديانة وبه اخذ الخصاف وهو قول الشافعي لانه ان العموم في المقتضى
عنده ولو قال ان خرجت ونوى به السفر صدق ديانة لتنوع الخروج
عنده وتصير نية تعيين احدهما ولو نوى خروجه الى مكة لا يصدق اصلا
اذ ليس التخصيص في الخروج بل في المكان ولم يلفظ به هو معين كذا في
الكافي والكفاية وفيها عن المبسوط ان الاصل عندنا انه متى ذكر الفعل
ونوى التخصيص في المفعول كتخصيص الملبوس ونحوه تمام لا يصح وكذا لو
نوى تخصيصه على حال كما قال لغلامه لا اكلمه وعنى الا كلمه قائما او قاعدا كما لو

قال

قال لا اتزوج امرأة وعنى كوفية او بصرية فانه لا يصح منه ولو نوى جنسه
او جنسه صح لانه نوى تخصيص الجنس من ذلك في لفظ انتهى كلامهما ملخصا
ولو ضم ثوبا او طعاما او شرابا او امرأة او غسلا ونوى معينا دين
اي صدق ديانة لان الشرط كالنفي لكونه للمنع فكما تعم النكرة في النفي تعم
في الشرط فيصح التخصيص لكنه خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء كذا في الكافي
والهداية وتصور البر وامكانه زمان الحاجة في الحلف بالله او الطلاق
ونحوه شرط صحة الحلف وانعقاده عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف
ثم حلف لا يشرب ماء هذا الكوز ولا ماء فيه ووقت الحلف سواء علم او اليوم ع
لا علم لا يحنث خلافا له لقوله مثال الثاني او كان فيه ماء وصب
ز اي ادنى الماء في يومه لا يحنث خلافا عندهما لعدم انعقاده حين عدم تصور
البر اما في الاول فظ لان المحلوف عليه هو الماء الذي في الكوز وقت الحلف
ما صح به في الكفاية والمعراج وغيرهما واما في الثاني فلان البر في الحلف
المؤقت انما يجب في اخر الوقت واذا صب الماء لم يكن البر بالنسبة الى ما هو
المحلوف عليه وعند ابي يوسف يحنث بمضي اليوم فيهما لان التوقيت
باليوم للتوسعة فلا يحنث الا في اخر الوقت فان احنث فيه وان اطلق اليمين
بان لم يذكر الوقت يحنث الا يحنث عندهما في الوجه الاول اي ما اذا لم يكن
فيه ماء لعدم تصور البر وعند ابي يوسف يحنث في الحال دون الوجه
الثاني اذ فيه يحنث عندهم حالة الاراقة لان البر في الحلف المطلق يجب كما
كما فرغ من اليمين وحين ثم موسعا على وجه لا يفوت البر في مدة عمره فاذا فات
لامكان البر وجب الحنث بالاراقة في المعراج لو قال لامرأته ان لم
تصل اليوم ركعتين فانت طالق فحاضت قبل الشروع او بعد ما
صلت ركعة حكي عن الامام الحلواني انه ان كان حيض وقت الحلف الى
الحيض نادرا ما يمكنها ان تصلي ركعتين بعد الغسل حتى الطلوع ان

كان اهل منه لا ينعقد عندهما فلا يطلق وينعقد عند ابي يوسف ويطلق على
قياس مسئلة الكوز والصحيح انها تنعقد عند الكل ويطلق وفي حلفه المطلق
ليصعدن السماء او ليقلبن هذا الحجر ذهبا او ليقتلن فلانا عالما بموته حال
عن جاعل للحالف بعد الحلف لتصور البر لامكان البر الى حال او يرونه للاستحالة
العادية وحنث في الحال للعجز عادة ولو وقت الحلف حنث عند مضي الوقت
كما مضى وان حلف ليقتلن فلانا وهو ميت والحالف لم يعلم بموته فلا حنث
عند ابي حنيفة ومحمد اذ المحلوف عليه قتل حي وهو في وقت الحلف محال
الا على قتل حي بعد احياء الله تعالى كما اذا حلف وكان عالما بموته
وعند ابي يوسف يحنث في الحال والعالم يفرق بين العلم وعدمه في مسئلة
الكوز لما ذكر في الكفاية وعرفنا ان المحلوف عليه هناك الماء الموجود في
الكوز وقت الحلف ولم يوجد اصلا فلا ينعقد اليمين بحال وفي مسئلة القتل
فان المحلوف عليه هو فلان موجود ما دام منعقد وحسن ومد
شعرها ومدها وخنقها وعضها وقرصها المؤلمة كلها عند الغضب كالضرب
فلو حلف لا يضربها يحنث بهذه الافعال على وجه الغضب كالضرب سواء
كانت الضرب للعارضة او للعرسة هو الصحيح ولو كانت هذه
الافعال في الملاعبة لا يحنث هو الصحيح ذكره قاضيخان وقطن ملكه
الزوج بعد ما قال لها ان لبست من غزلك ثوبا فهو هدي هو اسم لما يهدى
مكة للفقراء فغزلته المرأة ونسج ثوب ولبس الزوج اياه فهدي حين قطن
هذا عند ابي حنيفة وقالا ليس عليه ان يهدي حتى تغزل من قطن ملكه يوم
هذا الحلف فاعادة الملك يكون بعد ذلك المقال اذ حكم المسئلة يعرف
بالطريق الاولى ثم ذلك الخلاف فيما اذا لم يذكر القطن في حلفه اما اذا
ذكر فان اضافه الى نفسه كما لو قال من غزلك من قطني كان هذا اجماعا
وان اضافه الى غيرها لم يكن هذا اجماعا على ما ذكر في الكفاية وغيرها

ومنها

185

ولو حلف لا يلبس ثوبا من غزل فلانة فلابد ان يكون جميعه من غزلها حتى لو كان فيه شيء جزء من غير غزلها لم يحنث رواه هشام عن محمد رحمه الله
مختار الفتاوى

ومنها انجار الاهداء بعد الثوب ولو الزم هدي الشاة الا لحوز هدي
قيمتها وقيل جاز ولو الزم هدي مالا ينقل يهدي قيمته في المختار وساوى
قاضيخان لو حلف لا يلبس ثوبا من غزلها فلبس ثوبا من غزلها وغزل غيرها
لا يحنث وان كان غزل غيرها جزءا من مائة جزء سواء كانا مختلطين او
كل غزل في طرف وهذا كما حلف لا يلبس ثوب فلان فلبس ثوبا مشتركا
بينه وبين غيره ولو حلف لا يلبس من غزلها وغزل غيرها يحنث وان كان
غزلها خيطا واحدا مثلا ولو لبس ثوبا خيط من غزلها لا يحنث ولو لبس تكة
من غزلها حنث عند ابي يوسف ولا يحنث عند محمد وعليه الفتوى و
لبس تكة من الحرير يكره عندهما خلافا لانه مستعمل للحرير وان لبس لباسا وكذا
لا يحنث لو كان زر الثوب او عروته من غزلها ولا يكره لو كانا من حرير
اذ هو ليس لباسا ولا مستعملا ولو حلف لا يلبس ثوبا مما نسج فلان فلبس
ما نسجه فلان مع غيره ان كان ثوبا ما ينسجه واحد فحينئذ لا يحنث
وان كان لا ينسجه الا اثنان حنث ولو حلف لا يلبس مما نسج فلان فلبس ما نسجه
فلان وغيره كان حانثا ولو لبس ما نسجه غلمانه ان كان فلان يعمل بيده
لا يحنث الا ان يحنث وعلى هذا القياس الاعمال كلها ولو حلف لا يلبس من
غزل فلانة فلبس من غزل امرأة اخرى مما فلانه بصارت واقعة فافتى
بعض بالحنث مطلقا وبعض على التفصيل المذكور في النسج وهو الصحيح و
ذكر قاضيخان انه لو قال اكرابن جامه بر تن ايد فامرانه كذا وكان ذلك
متصلا بحلة على عاتقه قالوا يمينه يقع على اللبس المعتاد في ذلك الوقت
ولا يحنث بدونه وخاتم ذهب حلي هو بفتح الحاء وسكون اللام
ما يلبس للزينة وجمعه حلي بضم الحاء وكسر اللام وتشديد الياء لا خاتم
فضة لانه ما يلبس لا فاء السنة فلا يسمى حليا عرفا وخلخال الفضة
ونحوه حلي وعندهما عقد لؤلؤ لم يرصع بالذهب والفضة حلي اذ يتحلى

به رميها حملا فانه اذا لم يحل به رميه به اي بقولها بقي الان اذا الحلف
عرف في هذا الزمان وفي حلف لا ينام على هذا الفراش فنام على قرام فوقه
يحنث بالكسر مرقعه بقوس يحنث لانه تبع الفراش لا يحنث وفي حلف كذلك ثم جعل
فوقه فراش اخر فنام عليه لا يحنث لانه مثل الفراش المحلوف عليه فلا يتبعه وعن
ابي يوسف انه يحنث وحلف عطف على الصلة اي لا يحنث في حلف لا يجلس
على الارض فجلس على بساط او حصير فوقها ولو حال بينه وبينها لباسه يحنث
لانه حينئذ هو تبع ولو رفعه فطرحه فجلس عليه لا يحنث على ما في الهداية
وعدم لم حلف لا يجلس على هذا السرير فجلس على بساط فوقه فانه يحنث لان
هو العرف في الجلوس على السرير بخلاف جلوسه على سرير اخر فوقه فانه لا
يحنث اذ هذا عند ذاك وحلفه بقوله لا افعل يقع على الابد اي الدوام و
بقوله افعل يقع على مرة واحدة لحصول البر بها فلما كان الاتيان على
المرة لزم كون البر على الابد وعلى المشي الى بيت الله تعالى او الى الكعبة
عمرها الله تعالى يحنث عليه حج او عمرة ماشيا استحسانا والقياس ان لا
يجب شيء اذ المشي ليس بقربة مقصودة وجه الاستحسان انه تعارف
الناس ايجاب الاحرام بهذه العبارة فصار كما لو قال علي احرام بحج او عمرة
وبه ورد الاثر فقد روي ان عقبة بن عامر نذر المشي الى بيت الله فامره
النبي صلى الله عليه وسلم ان يحرم بحج او عمرة كذا في الكفاية ويجب دم ان
ركب لما روي امر النبي صلى الله عليه وسلم بذلك لامراة نذرت الحج ماشية ولا
شيء عليه بقوله علي الخروج او الذهاب الى بيت الله تعالى اتيانا او المشي الى
الحرم او المسجد الحرام عنده اذ لم يتعارف التزام الاحرام بهذه
اللفظ فيعمل بالقياس اما عندهما فيلزمه حج او عمرة بقوله المشي الى كل
من الحرم والمسجد تناول اللبث فكذا ذكره او الى الصفا والمروة
اتفاقا لعدم العرف والشمول ولا يعتق عبد الشخص عند قول ان لم

الحج العام فانت حر ثم ادعى المولى انه حج وانكر عبده فشهدا عليه بنحره اضحية
لبعضه بكوفة واما عند محمد يقبل لانهما شهدا بامر معلوم ولزم منه عدم
الحج ولهما ان هذه الشهادة ان اعتبرت على النحر كما هو الظاهر فهي باطل
اذ لا يدعي النحر فلا يدخل تحت القضاء وان اعتبرت على عدم الحج اذ هو
المقصود فهي شهادة على النفي وقد شرط فيها احاطة علم الشاهد بالنفي لعدم
الدليل ودليل ههنا هو ثبوت النحر بكوفة وقد ضعف بطلان الشهادة
به فلم يعتبر العلم للنفي عليه وهذا ظاهر انه لا يتوجه ان الشاهد اذا
احاط علما بالنفي يقبل شهادته مطلقا على ما ذكر في الاصول او عند
وان النفي بالاثبات كما في حجر الوراثة مع تصريح النفي فيه او في الشرط
على ما ذكر في المبسوط ونص به الامام السرخسي لو كما في ان لم يدخل الدار
فانت حر فعلى انه ذكر في الكافي والكفاية ان الشهادة انما تعتبر
للاثبات فالشهادة على النفي مردودة بلا تمييز بين نفي ونفي تيسيرا للامر على
القاضي ودفعا للحرج وان القول بالاثبات انما يعتبر لو كان الاثبات
داخلا تحت القضاء وان قبولها في الشرط مشروط بكونه مما يكون في مسئلة
الدار هذا ملخص الكلام في هذا المقام وهو بعد لا يخلو عن شوب
تعسف وحنث بصوم ساعة في حلفه لا يصوم اذ صوم الساعة صوم
لا يحنث به ثم ان ضم بقوله لا يصوم لفظة يوما او صوما حتى تم الصوم
يوما اما في يوما فظ واما في صوما فلان ذكره بعد الدلالة على مطلق
الصوم بصيغة الفعل مشعر بان المراد هو الفرد الكامل وهو الصوم الممتد
الى الغروب كذا في الخلاصة لو قال لله علي ان اصوم غدا او اصلي غدا
فصام اليوم او صلى في اليوم جاز عند محمد خلافا لابي يوسف ولو قال لله تعالى
علي صوم شهر بعينه فكذا مثل الزمان السابع في المعاش وغيره وحنث بركعة
في حلفه لا يصلي لا اعادة وهذا استحسان والقياس ان يحنث بالشروع



فادهني وعوفي لا يحنث بقوله فادهني وعوفي لانه موصول
بالنهي فليس هو اذنها وكذا لو قال ادهني بدون الفاء الا ان
يريد به استيناف كلام فاصحاب لو حلف لا يكلم فلانا فام قوما
هو فيهم فقال السلام عليكم الا واحدا وقال عنيت المحلوف عليه دين
قضاء ولو قال واحد من جماعة من تكلم بعد هذا فامرأته طالق فتكلم الحالف
طلقت امرأته لعموم كلمة من وعدم افراده بعينه كما لو قال ان دخل هذه الدار
احد فامرأتي طالق فدخل هو حنث لان احدا نكرة والحالف لم يعرف
نفسه فدخل تحت الخلاف فلو قال ان دخل داري احد فدخل هو فانه
لا يحنث لانه باضافة الدار الى نفسه صار معرفة فلم يدخل تحت النكرة
وحنث في لا يكلم فلانا الا باذنه ان اذن فلان ولم يعلم الحالف به
اي بالاذن فكلمه اذ الاذن حقيقة هو الاعلام ومنه الاذان والحاجة
في المضمرات هو الصحيح وقال ابي يوسف بن زريد والشافعي لا يحنث
اذ الوصف هو الرضا وهو لا يستلزم العلم وفي بعض الشروح انه لا يشكل
باذن المولى لعبده المحجور عند صاحب الا شرطا العلم فيه لان الاول
هناك ابطال المولى حقه فلا يشترط علم العبد كالاعتاق وههنا
الاذن شرط حل الكلام فشرط الاعلام حتى يعلم حله هذا وقد نقل عن
الامام فاصحاب انهم اجمعوا على ان اذن العبد في التجارة لا يكون
بدون السماع في فتاوى قاضيخان اذا حلف لا ياذن للتجارة
فراه يبيع ويشتري فسكت لا يحنث كالبكر اذا حلفت لا تاذن في
تزويجها فسكتت عند الاستيمار فانها لا تحنث وفي الخلاصة الحنث
في المسئلتين وعن ابي يوسف انه لا يحنث فيهما وفيها عن مجموع النوازل
لو حلف بكرا الا باذن في تزويجها ثم زوجها ابوها فسكتت لم النكاح
ولا يحنث وحنث في حلفه لا يكلم صاحب هذا الثوب فباعه صاحبه

قراءة

الى البيع فلان خيار البائع لا يخرج المبيع عن ملكه فوجد شرط العتق مع قيام الملك وكذا في الشراء على قولهما لان
خيار المشتري لا يمنع دخول المشتري في ملكه وعنده لا يملكه فكان يعتق الا انه شرط المعلق بالشرط كالمنجز
عند وجود الشرط وانما قيد بقوله بالخيار لانه اذا قال ان بعتك فانت حر فباعه بيعا باتا لا يعتق لانه
خرج عن ملكه وفي قوله عقد اشارة الى انه لو باعه بطريق التعاطي لا يحنث كذا اختاره ابو منصور الماتريدي
وذكر في الظهيرية وفي شرح القدوري من حلف لا يبيع فباع بيعا بالخيار للبائع او للمشتري حنث في قول محمد وهو الحنث في
قول ابي يوسف

فكلمه الحالف او صاحبه الثوب لا يحنث عدم الكلام هو المعنى في ذاته
وحنث في لا يكلم هذا الشاب فكلمه شيخا اذ الشباب لا يوجب اليمين عليه وحنث
في هذا او ان بعته او هذا او ان اشتريته فعقد بيعا او شراء بالخيار للبائع
في البيع وللمشتري في الشراء وهذا ظاهر في البيع عندهم وفي الشراء عندهما
لوجود الملك عندهما للمعتق واما في الشراء عنده فانما يعتق مع عدم الملك
عنده لان المعلق بالشرط كالمنجز عند وجوده فكان المشتري بعد الشراء اعتق
بقوله هذا حر ولو قال ذلك بطل الخيار وثبت الملك مقتضى للاعتاق فيعتق
فكذا ما هو في معناه على ما في الكافي والهداية ولو عقد بالتعاطي في التجارة
قد قيل يحنث وفي مجموع النوازل صورة في البيع فقال لا يحنث ويؤيده
ما في شهادات القدوري ان من عاين التعاطي لا يسعه الشهادة على البيع
بل انما يشهد على التعاطي واليه ذهب الامام ابو منصور ولو شراه
فاسدا ذكر فاصحاب انه لم يعتق قبل القبض لعدم الملك ثم لو شراه جائزا
لم يعتق ايضا لان بالاول انحل اليمين لا الى جزاء لما مر من عدم الملك ولو قال
ان وهب لي فلان عبده فهو حر فقال فلان وهبته لك فقبل وقبضه
قال ابي يوسف لا يعتق لوجود الهبة قبل القبول وعدم ملك الموهوب
له فانحلت اليمين لا الى جزاء وفي المضمرات عن ابي يوسف انه لو حلف
لا يبيع لا يحنث بالبيع الفاسد وقال اصحابنا لو حلف لا يشتري اليوم شيئا
فاشترى عبدا او حرا او ميتا ولم يقبض حنث لوجود ملك المال للمال
كما لو شرى مكاتبا او مدبرا او ام ولد الا ان يقضي القاضي بجواز بيعه فانه
يصح البيع اما بيع المدبر فلانه مختلف واما بيع ام الولد فلانه قد روي عن
ابي حنيفة ومعاذ فينفذ بالقضاء لانه صار محل الاجتهاد واما بيع
المكاتب ففي عامة الجوامع انه يجوز برضاه ولم يذكر انه يجوز بالقضاء
وذكر الزاهد العتابي انه لو قضى القاضي ببيع المكاتب نفذ كذا في شرح

قوله اشتريته

لانه باعه بيعا باتا لا يعتق لانه زال الملك والجزاء لا ينزل



الملخص في فتاوى قاضيخان لو قضى القاضي بجواز بيع المدبر بعد موته
وبيع أم الولد لا ينفذ في ظاهر الرواية والمكاتب إذا أجاز بيعه لا ينفذ
في الصحيح وعليه عامة المشايخ وفي جامعه حلف لا يتزوج لم يحنث بنكاح
فاسد أو نكاح فضولي قبل الإجازة لأن التمليك في النكاح المتأخر وهو المراد
وإنما ينعقد بالإجازة بخلاف البيع فإن المال يحل للمشتري بأصل الحلف
مع العقد الفضولي مضافًا إلى نحو فاسد بشرائط الإجازة وإنما لا ينعقد لحق
المالك لا لأمر في الانعقاد ولو قال إن اشتريت بهذه الدراهم شيئًا فهي
صدقة فاشترى بها شيئًا لزمه التصدق بها لأنه اشترى بها وهي بعد الشراء باقية على
ملكه لأنه لا يتعين في البيع فله أن يدفع غيرها مكانه ذكره قاضيخان ويجاز
ما ذكر في فصل العوارض الربا حلف لا يشتري بهذه الدراهم لا يحنث إلا أن يدفع
تلك الدراهم إلى البائع أو لا لم يشتر الطعام لأن الدراهم لا تتعين في
المبادلات فتدبر وحنث في إن لم أبع هذا العبد اليوم فكذا أي امرأته
طالق فأعتق العبد أو دبره وكل منهما يعدم البيع بوجه الشرط والمراد لا
مكان البيع بعد العدم بنفي محكمه للحالف مسبقًا وإن حكم القاضي بجواز
بيع المدبر لأنه أمر موهوم بعد وجوده خصوصًا الأول على أن يحنث
عن الملك الذي وقع الحلف باعتبار البيع إن في الكافي ولو وقت الحلف
بأن قال إن لم أبع هذا العبد اليوم فكذا فأعتق ودبر قبل مضي اليوم حنث عند
أبي يوسف ولم يحنث عندهما لعدم إمكان البر في اليوم هذا لأن الحلف
الموقت على شرب ماء الكوز وقد صب في يومه والأول لأن الحلف
المطلق على شربه وحنث الحالف بفعل وكيله في كل فعل يرجع حقوقه
إلى الآمر والحنث فيما يرجع حقوقه إلى المباشر لا الآمر لوجود حقيقته
وهو ظاهر وحكمًا رجوعها إليه وحنث في حلف النكاح فلو حلف لا يتزوج
فزوجه وكيله حنث وإن كان التوكيل قبل الحلف ولو زوجه فضولي قبل

قال في فتاوى الإمام ظهير الدين الإجازة بالفعل ... أن يبعث المهر ... إلا أن كانت بالفعل
وإلى وليها إلا أن كانت صغيرة ثم النكاح ثم بعد ذلك يرجع
التهنئة بالقول لا بفعله ثم إن دفع المأمور المبعوث إليها
لا يحنث لأنه إجازة بالفعل وإن لم تدفع المأمور إليها بل تكون إجازة
النكاح الفضولة ... الفضولي فأجاز ... فلا يتزوج فزوجه ... بالقول لا يحنث

الأصل أن كل فعل تتعلق حقوقه بمن له العقد لا بالعاقد يحنث الحالف بمباشرة المأمور ...
النكاح كذلك فإنه لا يجوز أن يثبت حكمه للعاقد ثم ينتقل إلى الموكل ...
تفصيلًا وهو أنه إن وقع العقد قبل اليمين فأجاز الحالف بعد اليمين بالقول ...
وإن وقع بعد اليمين فإن أجازه بالقول حنث في المختار وعن محمد أنه لا يحنث ...
بنكاح الوكيل ... وإن أجازه بالفعل فروى ابن سماعة عن محمد أنه لا يحنث ...
وعليه الفتوى كذا في الظهيرية

قبل الحلف وأجاز الحالف بعده ولو بالقول لا يحنث لاستناد نفاذه إلى حال
العقد وإن زوجه بعده فإن أجاز بالقول حنث هو المختار وعند بعض لا
يحنث وهو رواية عن محمد رحمه الله وعنه أنه لا يحنث وعليه أكثر المشايخ منهم الإمام
السرخسي رحمه الله والإمام إسماعيل الزاهد وعليه الفتوى وقال بعضهم يحنث
ولو زوجه الوكيل نكاحًا فاسدًا لا يحنث وأنه لا يحنث لو نكح بنفسه نكاحًا
فاسدًا ولو قال لا أتزوج امرأة لا تحل له نكاحها أن يتزوج منكوحة الغير حنث
حنث لأن يمينه تنصرف إلى ما تصور منها وهو النكاح الفاسد كما لو حلف على
امرأة الغير ومدخوله لا يتزوجها اليوم فتزوجها في ذلك اليوم ترجع
يمينه بعقدها إلى العقد صورة ذكره قاضيخان وفي الخلاصة عن النوادر عن
محمد رحمه الله تزوج امرأة بغير إذنها ثم حلف لا يتزوجها ثم رضيت لم يحنث وفي
المراد إذا حلف لا يتزوج بنفسها فزوجها رجل بأمرها ولو فعلت فهي
حانثة وعن نوادر هشام عنه أي عن محمد حلف لا يتزوج صغيرة فزوجها رجل
وهو حاضر ساكت فقبل الزوج ثم أجاز الأب لا يحنث إذا المزوج غيره ولا أمره
ومخالفة الرواية بين ظاهره والطلاق والخلع والعتاق قال قاضيخان
لو حلف لا يعتق فأدى العبد بدل الكتابة فعتق إن كان الكتابة بعد الحلف
وقبله لا والكتابة والصلح عن دم عمدًا دفعه مبادلة المال بغير المال فهو
كالنكاح يرجع حقوقه إلى الآمر وأما دم الخطأ فموجبه المال فالصلح فيه
كالبيع والهبة ولو بعوض أو بلا عوض والإجارة وهذه الفضولي قال قاضيخان لو
وهب ولم يقبل أو لم يقبض حنث عندنا خلافًا لرواية وكذا في الهبة
العمر للمعسوم وللحنث بالصدقة والإعارة في حلف الهبة عندنا والصدقة
والقرض والاستقراض فلو تصدق أو أقرض ولم يقبل أو استقرض
فلم يقرضه حنث وعن أبي يوسف أنه لا يحنث في القرض ما لم يقبل الإعارة
إذا لم يقبل ولو حلف لا يستدين يحنث بالسلم والحنث بالنكاح ذكره قاضيخان

والابراء والاستيداع والاعارة ولو حلف ان لا يعير ثوبه فوكل فلانا
فاعاره حنث وكذا حنث في المعراج علله القنوي قال اصحابنا لان الوكيل
في الاستعارة سفير محض يحتاج الى الاضافة الى موكله كالوكيل في الاستقراض
والاستعارة قال اصحابنا لو حلف لا يستعير من فلان شيئا فاعاره فلان
على دابته لا يحنث لانه لم يستعرها والاعارة لا تتم الا بالتسليم فلم يوجد
ولو استعار منه حائطا ليضع عليه جذوعا حنث والذبح اي ذبح الشاة
وضرب العبد اي عبد نفسه واما ضرب الحر وعبد الغير فهو كضرب الغير عليه
ما سيجيء وقضاء الدين وقبضه والبناء والخياطة والكسوة والحمل وكذا
الشركة والقسمة فلو حلف لا يقسم القسمة فقسمها وكيله حنث ولو سكت ولم
يخاصم حتى لطلب لم يحنث ذكره اصحابنا وفي الكافي ان الوجه في الحلف
الجدار عن حقوق ما حلف عليه وحقوق الافعال الشرعية كما ذكرنا
تلحق الآمر فهو العاقل حقيقة والمأمور سفير محض وكذا الحسية فيما تعلق
به حكما حتى لو حنث فيما فيما ان لا يلحق المأمور واذا قال نويت ان لا آلي
بنفسه صدق ديانة في التزويج والطلاق ونحوه لا قضاء في ضرب العبد
والذبح وغيرهما من الافعال يصدق قضاء ايضا ومر ذكر في القضاء
مسئلة الضرب رواية في الطلاق فيصدق قضاء في الفصلين و
قال اصحابنا انه لا يصدق قضاء في الطلاق وهو الصحيح لا يحنث
الحالف بفعل وكيله في حلف البيع والشراء والاجارة والاستيجار
والصلح عن مال ليس حلف المصالح عنه اذا الصلح مبادلة مال بمال
فرجع الحقوق الى الوكيل كالبيع واما اذا كان عن غير مال فالصلح عنه
فالصلح اسقاط فلا رجوع الى الوكيل قال اصحابنا لو حلف لا يخاصم
فلانا حتى يدعه فوكل وصالح الوكيل يحنث عند محمد ره في المعراج
الى يوسف روايتان والخصومة في الدعوى فانها بعض المسائل بهذه
في الخلاصة من اشتاع من الحق المخصوم بالبيع والشراء
وبه يفتى عبد الحي

صورة بهذا اوكره مطلقا في الوكالة وذكر المصنف في شرح
كتاب الوكالة ان الصلح ان كان عن اقرار
يكون كالبيع فترجع الحقوق الى الوكيل
فتسليم بدل الصلح يكون عليه وان كان
عن انكار فهو فداء يمين في حق المدعى عليه
فالوكيل سفير محض فلا ترجع الحقوق
اليه فعلى هذا الصلح عن مال ان كان
عن اقرار فهو من القسم الاول وان كان
عن انكار فهو من الثاني
الاول وفي الظاهر انه حلف لا يصالح فلانا
عن حق يدعيه فوكل الحالف وكيلا فصالح الوكيل
حنث عند محمد لانه لا عهدة في الصلح وعن ابي يوسف روايتان
عبد الحي

بهذه الامور في الخلاصة يعني والقسمة وضرب الولد او وان وعبد
غيره واما لا يحنث فيما اذا العقود وحدها العاقد حقيقة وحكما حيث ترجع
الحقوق اليه حتى لو كان الوكيل حالفا عليها يحنث ولو نوى الحالف
ان لا يأمر غيره يحنث وكذا لو كان ممن لا يباشر هذه العقود بنفسه وان
كان يباشر تارة ويفوض اخرى يعتبر الغالب ولو كان الآمر به كذا
في الكافي وجامع قاضيخان وفرق فيما بين ضرب العبد والولد ان
منفعة الضرب في الاول انما ترجع الى الآمر فصار ضرب المأمور كضرب
المولى بنفسه وفي الثاني انما ترجع الى الولد فلا يعتبر جزية ضرب الاب
فلا يحنث ولا فرق فيهما بين الولد الصغير والكبير وفي فتاوى ان الولد
لو كان صغيرا ينبغي ان يحنث لانه يملك ضربه ولو الصغير فيملك التفويض
ويكون بمنزلة القاضي والسلطان وفيهما يحنث ويعلم ان مدار الحنث
وعدمه ان كان على رجوع المنافع سويا وعدما ينبغي ان لا يحنث بالامر
القاضي والسلطان ولا بامر الاب في الولد الصغير ايضا وان يحنث في البيع
واخواته وان كان على ولاية المباشرة والتفويض ينبغي ان يحنث في الصغير
وكذا في البيع واخواته على ان يفهم منه الاصل المذكور وتفريع الحنث
وعدمه عليه يوذن بان المراد على رجوع الحقوق وعدمه فالتمسك في
الفرق برجوع المنافع او ولاية التفويض خروج عن القانون ولا يحنث
في لا يتكلم بقراءة القرآن او تسبيح او تهليل او تكبير في صلوته اتفاقا
او خارجها على الخلاف قال الامام خواهر زاده انه لا يحنث به
خارجها لانصراف اللفظ الى كلام الناس ويقول الشافعي كذا في الكافي
وفي بعض الشروح ان الفتوى على عدم الحنث وقال الفقيه ابو الليث
لو حلف بالفارسية لا يحنث خارجها في الكافي والكفاية وعليه الفتوى
والقياس ان يحنث في الوجوه كلها لانه كلام حقيقة وجه الاستحسان

ان النواة والحوائج لا تسمى كلاما عرفا والنوم في قوله انت طالق
يوم اكلمه يحمل على الملوين اي الليل والنهار حتى لو [illegible] بالقدوم على [illegible]
وانه النهار خاصة وقد سبق في الطلاق حمل يوم اكلمه على مطلق
اليوم اذا قرن بفعل غير ممتد يحمل على مطلق الوقت وللعرف الا ان
وعنده هو العامل وههنا لم يذكر العامل وقد سبق تحقيقه في الطلاق
وصح نيته النهار خاصة ويصدق قضاء لانه حقيقة فيه وعن ابي يوسف
انه لا يصدق قضاء لاطلاق الوقت والليلة في ليلة اكلمه تحمل على
الليل خاصة اذ لم يستعمل في مطلق الوقت والا ان للغاية حتى في
كلمه الا ان يقدم زيد او حتى يقدم حنث ان كلمه قبل قدومه وبعده لا
لانتهاء اليمين بالغاية ولو مات زيد قبل القدوم سقط اليمين
عندهما وعند ابي يوسف لا يسقط لتصور الغاية عندهما وعدمه عنده وبسط
الكلام وتوضيحه في الكافي ولو قال ان كلمتك حتى تكلمني او الا ان تكلمني
فعبده حر فسلم كل على صاحبه حنث لان العادة كلام صاحبه ولم يوجد
وعن ابي يوسف انه لا يحنث اذ معناه ما لم استفتحك في الكلام
ولم يسبقه وفي حلفه لا يكلم عبده او امراته او صديقه او لا يدخل
داره والمضاف الى فلان اي ذات اضافة اضافة اما الى الفاعل
او المفعول اي اسم الشيء من الشيء المذكور من حالهم وكلم
بعد زوالها قال او في وكلم لا يحنث في مسئلة العبد عند الشيخين مطلقا
اشار اليه اي الى العبد بهذا كما لو قال لا اكلم عبده هذا او لا اشار
ويحنث عند محمد وزفر ان اشار وفي مسئلة غيره اي غير العبد
مما عطف عليه من امراته وصديقه ان اشار بهذا حنث وان لم
يحنث خلافا لمحمد والفرق ان العبد لا نائم له لا يهجر لذاته فعقد اليمين
الى المولى بعرف اليمين الى ملك الشيء فيعتد بها فاذا زال لم يحنث واما

واما المراة والصديق فيهجر بارزة لذاته وبارز لاضافته فان اراد
فالحق بخصوص الذات فالحلف مطلق ولم يسر لقوله والحلف معقد
ثم الظاهر من كلامه ان قوله غير معتاد ولا دار له لمسئلة دخول دار
كلام صديقه وقد صرح به المصنف في الشرح معللا بان الدار مما يهجر لذاتها
وهو مخالف لما في الكافي والهداية وغيرهما حيث صرح فيهما بان مسئلة
العبد اذا الدار مما لا يهجر لذاتها فالحق ثم الحنث قال فاصحابنا لو حلف
لا يدخل دار فلان فاوقعها فلان فدخلها فيه روايتان قالوا الاظهر
انه لا يحنث فذلك مثل الشيخين ادعى ههنا كما يبطل الاجارة بالبيع
كذا بالاجارة والتسليم وملك البيع للغير واصل هذه المسئلة انه لو
حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة عبده على قولهما لا يحنث الا
ان ينوي دابة العبد وقد حرم قال حلف لا يدخل زوجها دارها
فباعت دارها فدخلها الزوج ان لا يدخل دارا اسكنها المراة
لا يبطل اليمين بالبيع وان لم يكن لمعاينة فاليمين على المملوكة فاذا
باعت لا يبقى اليمين وقال محمد ينظر الى سبب اليمين ان كان يغيظ
صاحبها يبطل بالبيع وان كان لتجر الجيران ونحوه لا يبطل به
ولو حلف لا يدخل دار فلان وهو يسكن دار امراته قال الامام
الفضلي هو ان لم يكن لفلان دار مملوكة سوى هذه حنث قال
فاصحابنا اصل الحلف لا يدخل دار امراته فباعتها فاسا [illegible]
ان كان اليمين لمعنى في المراة لا يحنث وان كان لاجل الدار يحنث ولو
حلف لا يدخل دار فلان وهو يسكن دارا لا يملكها فدخلها حنث وكذا
لو دخل دارا مملوكة له وساكنها غيره لو يسكن فلان داره فباع كلها
او بعضها فدخلها وهو ساكنها حنث ولو تحول عنها لا يحنث عند محمد
لم يد في المصراب قال الامام الصفار انه يسال الحالف ان كان

صفه لبعض الدار فالفتوى على قول محمد رحمه الله انه يحنث وان كان لبعض جماعة
فالفتوى على قولهما انه لا يحنث وهو الصحيح ولو غاب صاحبها فدخلها ان
لم يكن نقله ولم يسكن يحنث لان الدار صارت للورثة وان كان
فاحلفوا انه قال محمد يحنث لانها في ملكه اليه حكما وقال الفقيه
ابو الليث لا يحنث لانها لم تبق على ملكه حقيقة فلم تبق مملوكة له من كل وجه وعليه
الفتوى كذا في الخلاصة وفتاوى قاضيخان والمضمرات وفي الخلاصة لو
قال لها ان دخلت دار فلان ما دام هو فيها فمات فلان فتحول فلان
باهله ثم عاد اليها ثم دخلت لا يحنث في طلاق فتاوى قاضيخان ولو حلف
لا يتزوج من بنات فلان وليس له بنت فولدت له بنت فتزوجها قالوا لا يحنث
كما لو حلف لا يتزوج من اهل هذه الدار وليس بها اهل فوجد ثم تزوج
منهم فانه لا يحنث الا ان هذا الجواب قولهما فلا فرق بين الموجود والحادث في
قول محمد رحمه الله واما على قياس وقت الحلف والحادث بعده كما لو حلف لا
يكلم ابن فلان وليس له ابن ثم ولد فكلمه يحنث عندهما ولا يحنث عند محمد ولو حلف
لا يتزوج من اهل كوفة فتزوج المولودة منهم بعد الحلف يحنث عندهم فرقا
لمحمد رحمه الله بين هذا وبين بنت فلان بان اهل الكوفة قوم لا يحصون فليس
الباعث على الحلف عنط من جهتهم واما هو من جهة الكوفة فدخل فيه الموجود
والحادث بخلاف بنت فلان لان الباعث انما هو من جهة فلان ولو
تزوج جارية ولدت في الكوفة ونشأت واوطنت في غيرها
يحنث عند ابي حنيفة رحمه الله اذ عنده العبرة في هذا انما هو للولادة وهكذا
في الخلاصة ايضا وفيها لو حلف لا يتزوج من بنات فلان فتزوج بنت بنته
يحنث لو قال من اهل بيت فلان لا يحنث الا اذا تزوج ابنته او ابنه ولو قال
كل امرأة لي تكون تحتها امرأة فهي طالق فالصحيح انه يراد امرأة يتزوجها ابدا
وعن هذا قالوا لو تزوج امرأة في عدة تحتها امرأة فعليها الله وهو مهماه لا تطلق

الـ ... في الختان انه يكون يوم الاثنين
بعد الزوال ويكره يوم الاحد لانه للبناء
والزيادة وهذا النقصان ووقته من بين
سبع سنين اوتسع اوعشر وقال الفقيه يجوز بعد
سبعة ايام من وقت الولادة ثم يوقف الى ان يشتد ... جواهر الفتاوى ... الكرابيسي
... لا يطلق وهو الصحيح والغرض من هذا الاطناب بيان ان ... ٢٣٣
الجواب وانه الهادي الى الصواب وحين ودهر ... نصف
سنة منكرا او معرفا لانه قول ابن عباس رضي الله عنه في قوله تعالى تؤتي اكلها كل
حين والمراد به الزمان القليل في قوله حين تمسون وحين تصبحون
والمراد ستة في قوله حين من الدهر فصار عند عدم النية احدهما محمل على الوسط
وكذا الزمان على ما في الهداية ومعناه اي مع النية ما نوى منهما والدهر
لم يدر اي لم يعلم منكرا عنده وهو نصف سنة كالحين عندهما وهو الدهر
اي العمر معرفا اذا لحين المعرف بالالف واللام محمول على تمامه في قوله تعالى حين من
الدهر وهذا عندهم في الكافي والهداية والمضمرات هو الصحيح وفي
شرح ابي حنيفة رحمه الله ان المعرف كالمنكر وايام منكرة وشهور وسنون
كذلك بلفظ جمعها ثلاثة عند عدم النية وايام كثيرة والايام والشهور
والسنون والازمنة كل منها عشرة عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما
المعرف منها محمول على المعهود في العهد وعلى الاستغراق في غيره فالايام
ايام الاسبوع وهي سبعة والشهور شهور السنة وهي اثنا عشر فانه المعهود
والسنون والازمنة على العمر اذ لا عهد فيستوعب والايام كثيرة كالايام
وقيل خلافه في الايام انما في الوصية واما في الفارسية فهي على الاسبوع
اتفاقا او وجه صرفه الى العشرة عنده اعتبارا بانها اقصى عدد يعبر بصيغة الجمع
هو يقول عشرة ايام وفي ما جاوز لا يستعمل الجمع وهذا الاعتبار مفقود
في الفارسية حيث يقال ده روز و يازده روز الى غير ذلك فيخرج
الى السبعة المعهودة كذا في الكافي ويوشك فيه بانه المقصد الا حد
بالمعرف بل اعتباره في المنكر اولى اذ هو الجمع وفي قوله اول عبد اشتريه حر فان اشترى عبدا او واعتق فكل العبد لعتقه اولا لانه اول
فرد لا يكون غيره سابقا عليه والامقارنا له وعلى هذا ان اشترى عبدين

فروع ... الختان ... قال ان بلغ ... الختان ... وعلى الفتوى ... وقال ابو حنيفة ... الكافوري ... كتاب الايمان

صفقة ثم اشترى آخر فلا عتق ههنا أصلا لأن الثالث لسبق الغير
ولا أحدا لا وليس للمعاوضة وفي هذه الصورة إن ضم وحده بأن
قال أول عبد أشتريه وحده فهو حر عتق الثالث إذ هو المشترى أولا في وصف
الانفراد وفي صورة قوله آخر عبد أشتريه حر إن اشترى عبدا ومات الحالف
لم يعتق هذا العبد إذ الآخر لا بد له من سابق فهو لا يكون آخرا كيف وهو
على تقدير عتقه وإن اشترى عبدا ثم آخر ثم مات عتق الآخر عند أبي حنيفة
يوم شرى من كل ماله اعتبار الزمان ثبوت الآخرية وعتق عندهما يوم مات
من ثلث ماله اعتبار الزمان تحقق الآخرية وعلى هذا الاختلاف الزوج فارا
عنده ولو علق الطلقات الثلاث أي بالآخر حلا فالعتاق فلو قال آخر
امرأة أتزوجها فهي طالق ثلاثا فتزوج امرأة ثم أخرى ثم مات طلقت الأخرى
ومات الزوج عنده فلا يكون الزوج فارا فلا ترث وتعتد عدة الطلاق
بلا إحداد وعندهما طلقت عند الموت فيكون فارا فترث وتعتد عدة
الوفاة مع الإحداد وبكل عبد بشرني بكذا فهو حر عتق أول عبد بشره إن بشروه
متفرقين لعلمه الولد المسر على أخوته لمناسبة قوله وعتق كل إن بشروه
معا إذ البشارة خبر صدق سار للمخبر يظهر أثره في بشرة الوجه عند سماعه
فلا يتحقق البشارة من الآخر إلا من بعد الفرق كان المخبر هو الأول
ويتحقق من الجماعة معا فجميعا عند الإخبار مجتمعين وسقط عن شراء
أبيه أو عمه من تحرم الكفارة متعلق بشرا وقوله متى أي الكفارة
فاعل سقط وذلك لأن النية مقارنة لعلة العتق أعني الشراء ولم يسقط
عنه هو والشافعي لأن العلة عندهما هي القرابة والشراء والملك شرط
فلم تقارن النية العلة بل الشرط فلم يخرج عن عهدة العتق لا تسقط عن شراء
عبد حلف بعتقه وإن نوى الكفارة عند الشراء إذ العلة هي اليمين الشرط
شرط فالنية قارنت الشرط لا العلة ولو قارنها بأن قال إن اشتريته

إذا قال لأمته إن تسريتك فأنت حرة فالتسري هذه الأمور وهي طلب الولد بأن يجامعها ولا يعزل
عنها والتحصين وهو أن يمنعها من الخروج والبروز فلا إشكال فيه وهو أن يبوئها بيتا ويحصنها وقالا طلب
الولد ليس بشرط لأنها فعلة فيكون الفعل من التسرر لأن الغالب فيها الإسرار وهو الإخفاء
أو من السر النكاح والجماع قال الله تعالى ولا تواعدوهن سرا إذ أصله التسرر فقلبت إحدى الراءات
ياء كما في قوله تقضي البازي إلخ   شرح منظومة   قوله كتاب العتاق مجمع

فهو حر لكفارة لم يجز شراؤه سقط الكفارة ولا شراء مستولدة بنكاح
علق الحالف عتقها عن كفارته بشرائها كما إذا قال لها إن اشتريتك فأنت
حرة عن كفارتي ثم اشتراها فإنها تعتق ولا تسقط الكفارة إذ حريتها
استحقت بالاستيلاد السابق على التعليق لم تبق الجمس علية حر كل وجه
حتى يعتبر مقارنة النية إياها فكأنه أعتق أم ولده عن كفارته فلم يجز عنها
وعتق بإن تسريت أمة أي اتخذتها سرية فهي حرة من شراها الحالف و
هي في ملكه يوم حلف إذ شرط للحلف بالعتق وجود الملك أو الإضافة إليه
أو إلى سببه كالشراء وههنا الحلف قد صادف الملك فانعقد في حقها
فلما وجد الشرط نزل العتق لا تعتق من أي أمة شراها الحالف بعد الحلف
فتسراها لعدم الملك والإضافة المذكورة فلم يوجد شرط انعقاد الحلف
وعند زفر يعتق لأن دلالة التسري على الملك فالإضافة إليه إضافة إليه دلالة وأجيب بأن
إذ الدلالة اللفظية على اعتباره معنى بعضها لا الإضافة إليه إذ هو لا
يقول بالإخفاء والتسري عند أبي حنيفة ومحمد أن يبوئها بيتا
ويمنعها من الخروج وشرط أبي يوسف أن مع هذا طلب الولد أيضا وهو
من السر بالكسر بمعنى الجماع والإخفاء يقال أسر وسر كقطيب و
قطب وقد يطلق والسرية بالضم منسوبة إلى السر والضم من تغيرات
التي تكون في النسبة خاصة كدهري في دهر وسهلي في الأرض السهلة
سميت بها الإخفاء التي الطلبها والأحسن يقول إنها من السرور ورفه
سرها ويقال إنها من السري وهو السيد لأنه قد جعلها بالتسري سيدة
الجواري كذا في الفوائد الظهيرية والصحاح والسري فعيل من سرو وسرو
وسراوة صار كريما أي صار سريا وجمعها سراة وجمع فعيل على فعلة لا نظير له
غيره وعتق بكل مملوك لي حر أمهات أولاده ومدبروه وعبيده
إذ المملوك المطلق يتناول كامل الملك وهو فيها كامل [illegible]



دار بين اثنين باع احدهما نصفه ينصرف الى نصيبه اما لو عاش نصفا وقال لك ملكه ... لا يجوز وفي شرح الطحاوي اذا باعت نصيبها من كل شيء يجوز اما اذا باع عينا ...

دار او ارض بين رجلين باع احدهما كلها جاز في نصيبه ولو باع نصيبه مشاعا كان لشريكه ان يبطل البيع وقيل لا والاصح انه لا ابطال له في ... لا يجوز وفي المنتقى ... وخلاصة ... لا يجوز

او حكما كما في المسائل الآتية وتفيد اختصاص العين والمعاوضة لك بالملك
بخلاف الحالف فيمن بعت ثوبا لك مفاده ذكر ... كه ملك نسب الفعل
باع ثوبه اي ثوب المخاطب ولو بلا امره وعدم علم الحالف بانه له
المثال لدخول اللام على العين وهو الثوب فانه يتعلق به لكون الظرف
وتعاله في الكافي لو نوى ما ان بعت لك ثوبا ... بعت ثوبا لك او بالعكس
صدق ديانة فيهما وقضاء ... يغلظ ... يخفف ومثل
لدخوله على الفعل المذكور نحو ان اكلت لك طعاما او شربت لك شرابا وكذا
في الكافي انه يستوي في ذلك تقدم اللام كما مر وتأخره نحو ان اكلت طعاما
لك وشربت شرابا لك لان الفعل لا يملك فوجب صرف اللام الى
ما لا يملك وههنا بحث اما اولا فلان صرف اللام الى الفعل او العين
مما يتعلق بقصد المتكلم فان كان قصده على قطع العين الكلمة واتصال
بالفعل صورة ومعنى لم يكن اللام هناك لاختصاص العين بمدخوله بل
انما يكون لاختصاص الفعل به ان دخلت لك الدار للحكم واما ثانيا فلان
من الافعال ما لا يقبل التعليق بعين نحو ان ... لك او ... لك فلا
فلا وجه فيها لاعتبار صرف اللام الى العين لا وجه لاعتبار تعلقه
بغير ... العرا ... بالعين ... على ... لاعتبار تعلقه
بالفعل والعين فعند الفعل للوقوع ... واعتبار العمل
... الفعل يكلف ... ضرب الولد ... لما ذكر في الكافي والهداية
وهو ضرب الغلام ... لما ذكر في الفوائد الظهيرية ان المراد بالغلام
الولد ... تقدم اللام وتأخره ولا يخفى انه لا وجه لاعتبار الملك
في الولد الا ان يراد به الاختصاص ... في الكافي قيل المراد بالغلام الولد
لا العبد لان ضرب العبد يحتمل النيابة والوكالة فهو نظير الاجارة
لا نظير الاكل وقيل المراد به العبد لان المراد ... ان الوكالة وكالة بيس

دار او ارض بين رجلين باع احدهما كلها جاز في نصيبه ولو باع نصيبه مشاعا كان لشريكه ان يبطل البيع

دار او ارض بين رجلين باع احدهما كلها جاز في نصيبه ولو باع نصيبه مشاعا فالشريكه ان يبطل البيع وزاد في خلاصة الفتاوى قيل كذا في الاول وقيل لا والاصح انه لا ابطال له في الصورتين جامع الفتاوى في البيع

يتعلق بها حقوق يرجع بها الوكيل على الموكل ليس للضرب حقوق يلحق
الوكيل ليرجع بها على الموكل ولا يملك الضرب بعقد فكان كالاكل و
نوقض هذا بما في جامع قاضيخان انه لو قال ان ضربت لك عبدا
او ضربت عبدا لك فهو على ضرب عبد مملوك للمخاطب لكان الوقف
ولان الضرب مما لا يملك بالعقد ولا يلزم وتحليه ملك ... اللفظ
اليه فتأمل وفي قوله كل عرس لي فكذا اي طالق بعد قول عرسه انك تزوجت
على امرأة طلقت هي اي عرسه القائلة هذا القول للعموم كلمة كل وتخرج
منه عرسها اي عرسه ديانة اذا الوجه ... هذا الكلام ارضاؤها
ولطلب فعلها فلا يكون هي مراده ولم تصدق قضاء اذا التخصيص خلاف
الظاهر ... وفي الخلاصة من الفتاوى حلف ان ... امرأة
كان ... طالق ... ثلاثا ... الا تطلق
اعتبارا للغرض وقيل تطلق اعتبارا للفظة كل وان تزوج امرأة ولها
بهائم تقول كيف حلفت ان تزوجت ... فهي طالق والى قد وجد
بها ... طلقت فان ... فلها مهر ونصف مهر وعليها العدة وليس
لها النفقة والسكنى ولا عليها الحداد وان كان ... فلها مهر واحد ونفقة
العدة والسكنى وعليها الحداد وفي المحيط قيل انما تطلق اذا ضاربت
... بالاصابة وان ضاربت ... بالوسادة او ... ونحوها لا تطلق
والله اعلم

كتاب البيع

هو كالشراء من الاضداد

الا انه غلب في اخراج المبيع عن الملك وفي اخراج الثمن عنه ويختص الابتياع
ويتعدى البيع الى المفعول الثاني بنفسه وبحرف الجر يقال باعه اياه وباعه
منه وانما عدي بعلى ... كما عدي الرضا بعلى حملا له على السخط
والتكرمة بالى حملا له على التحبب المتضمن معنى الامالة قال الله تعالى و
حبب اليكم الايمان وكره اليكم الكفر ... اشار الفاضل ... ومدخول

والشراء

ولو ان ... ملكه من قبض ... ابراهيم شاهي





رجل ادعى عيبا في المبيع من شرائطه فانكر فلما قامت البينة قال او فيت الثمن يسمع كذا في الخادمية ولو قال لا قوله ولا اعرفه لا تقبل برهانه بحر المنافع في فصل دفع بعد الانكار

الدين هو مال وجب بعقد او استهلاك

مال عند الصحيح

٣٨١

وبعد قبض المبيع يجب على المشتري تسليم الثمن الى البائع محيط

بكبر المشتري عليه انكار الثمن ... يقدر

موضعين او جنس نوعين تختلف لا يجوز البيع وان كان من نوع واحد في موضع واحد الا انه لم يضف الى ملك الحنطة لكن قال كرا من الحنطة جاز وفي المنتقى رجل اشترى كرا من حنطة والحنطة عند معينة وعند مشار اليها لكنها في ملكه فقد ربما باع من الطعام بالسواد ان كان المشتري يعلم ذلك لا الخيار له وان لم يعلم له الخيار في الخلاصة ان ذكر الخيار فيه يدل على الجواز ومنها انه لو بلغ عدا او لم يشر اليه ان كان له عبد واحد يجوز البيع بشرط ان يصف العبد الى عيبه وقال بعت عبدي منك فالوفاق بعت سالما واسمه سالم للجواز ولو قال بعت الجارية التي سميتها من فلان او الجارية التي في هذا البيت يجوز البيع ويعرف الثمن باحد شيئين اي بالاشارة او ذكر القدر والصفة لكن يجب معرفة مقداره في السلم عند ابي حنيفة اذا كان العقد يتعلق على مقداره كالمكيل والموزون والمعدود المتقارب ولا يجوز الجزاف في البيع بوبالكسر موز كذا في الصم الا في بيع الجنس بالجنس كالحنطة بها والشعير لاحتمال الربوا وشبهة الربوا ملحقة بالحقيقة وانما يعرفه اذا كان الجنس كبرا بحيث يدخل تحت الكيل وادناه نصف الصاع اما اذا كان قليلا فلا يعرف جاز بيع حفنة من الحنطة بحفنة منها عند جار لوجود الجنس والقدر في احد العوضين فهكذا في الكفاية عن المبسوط في باب الربوا وذكر قاضيخان في فصل العيوب ان المعتبر في الوزني قدر ما يدخل تحت الوزن وذلك بان يكون له حجم معلوم على حدة واذا سوعت العقود وذكر في البيع مطلق الثمن صفة الا والعسارة في البيع مطلقا هو محمول على الاروج منها اي على ما هو غالب نقد البلد عليها في الكافي والهداية فان اطلق وقد استوى رواج النقود فسد البيع ان اختلف ماليتها اي قيمتها وان استوى ماليتها اصلا صح البيع ويعطي اي نوع شاء على ما يهم من الكافي والهداية وفي العماد

بجنسين منها كذا في الكفاية عن الذخيرة وذكر قاضيخان في باب السلم والربوا ان اسم نصف الصاع من الحنطة

الشاة

... قدره ... وصفه ... بحبة دراهم

لانه المتعارف ... بالعرف ... بالنص ... عند ... ابي

لو باع او كفل او وهب او كاتب او اعتق او وهب او تصدق ثم اقر انه عبد ابيه لا يصدق في ابطال شيء من ذلك لانه متهم وتمام في الخانية ورد المحتار في احر اللقطة فصل اللقطة من ...

لو وهب البائع الثمن للمشتري قبل القبض او تصدق عليه او ابرأه ... وقبل المشتري او سكت صح ... فقد انهم ... ما ... في البيع

في دعوى الوزني اذا كان في البلد نقود والكل في الرواج سواء ولا فرق للبعض على بعض اي لا فضل يجوز البيع ويعطي المشتري اي نوع شاء لكن في الدعوى لا بد من تعيين احدهما والمفهوم من الوقاية ان مجرد استوائها في المالية كاف لاعطاء اي نوع شاء وان سمى شيئا واحدا وافرادا اي اشخاص كل واحد منها بكذا فان لم يتفاوت الافراد صح البيع في واحد منها فقط عند ابي حنيفة الا ان يسمي جملة الافراد في المجلس او يكيل ثم يصح في الجميع استحسانا وعندهما يصح في الجميع مطلقا فاذا قال بعت هذه الصبرة كل صاع بدرهم صح في صاع واحد عنده وفي الجميع عندهما فاذا ... القفيعان او كيل في المجلس صح في الكل وللمشتري الخيار في الوجهين عند ابي حنيفة رحمه الله علي ما بين في موضعه وسمي هذا الخيار بكشف الحال واذا باع ستين كل منها دواو افراد كما اذا باع صبرة حنطة وسعر كل صاع بكذا افتى الكافي انه لا يصح عنده في شيء وعندهما يصح في الكل وفي المحيط والايضاح وغيرهما وفي قاضيخان انه يصح في صاع واحد منها عنده والا اي ان تفاوت الافراد اعلم انه قد يكون بحسب الذات كما في الشاة ونحوها او بحسب القيمة متصلة ومنفصلة كما في المزروعات اذ ربما كان ذراع من ثوب له قيمة عند الاتصال ليس له تلك القيمة عند الانفصال فلا يصح البيع في شيء من الافراد عند ابي حنيفة الا اذا علم جملة الافراد ثم يصح في الكل وعندهما يصح في الكل مطلقا فاذا قال بعت هذه الغنم او هذا الثوب كل شاة او ذراع بكذا لم يصح البيع في شاة وذراع قطعا عنده وعندهما يصح في الجميع والخلاصة وفتاوى قاضيخان الفتوى على قولهما تيسيرا قال قاضيخان وان باع غنما او عددا او ثيابا كل اثنين منها بكذا لا يجوز في قولهم ويجوز ذلك في المكيل والموزون والعددي المتقارب والسابق بيان نوعها في وجهي تفاوت الافراد وعدمه عليها في النسيئة وان باع جبرة على

عنه الكل ...





أو قد بدا صلاح بعضها لكن قبل أن يصير منتفعا به والله. قال الإمام السرخسي في الهداية الأول أصح وفي الصغرى والكافي هو الصحيح إن ظهر بعضها دون بعض فظاهر المذهب أنه لا يجوز بيعه والله. قال الإمام السرخسي وفي الكافي إن المبسوط أنه الأصح وبه يفتي الهندواني وأفتى الإمام الحلواني والإمام الفضلي بالجواز لكن بشرط الفصل كون الخارج أكثر [illegible] الأقل تبعا ويجب على المشتري قطعها في الحال وكذا في الزرع [illegible] البائع وعند الشافعي لا يكلف المشتري إلى أوان الجداد والحصاد وإن احتاج إلى سقي لزم البائع السقي وإن كان عليه ضرر [illegible] فسخ العقد عنده وعلى هذا الخلاف إذا باع الشجر والأرض بدون الثمر والزرع عندنا يؤمر البائع بتفريغ المبيع وتسليمه إلى المشتري إن عقده [illegible] وعند الشافعي يترك إلى الجداد والحصاد وإن احتاج البائع إلى السقي ليس للمشتري منعه كذا في التتمة ولو استأجر الأشجار لترك الثمار فالإجارة باطلة وما زاد فإن كان صحيحا يطيب له الزيادة وعليه ما سمى وإن كان فاسدة لا يطيب الزيادة وعليه أجر المثل على وجه عرف في موضعه [illegible] مع وجود الإذن صح لأن فساد [illegible] بخلاف ما إذا بطل فإنه لا يبقى الإذن وصارت إعارة على ما نص [illegible] فيصح الإذن إلا أن للبائع الرجوع عن الإذن فالحاصل أن يشتري الأشجار ولا يشتري الأرض وإن يأذن له البائع مدة كذا على أنه كلما نهاه كان المشتري مأذونا مستقبلا ويعلق الإذن بالشرط صح كذا في العمادية [illegible] هذه الحيلة [illegible] إذا اشتراها مطلقا أو بشرط القطع وأما بشرط تركها على الشجر فيفسد البيع [illegible] ولا لأنه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لأحدهما [illegible] إجارة وإعارة في صفقة هي البيع وقال محمد

إذا تناهى عظمها صح شرط الترك استحسانا في الكافي والكفاية عن الأسرار أن الفتوى على قوله وفي التحفة والزاد أن الصحيح قوله وذكر الكرخي في مختصره إذا اشترى ثمارا بدا صلاح بعضها وبعضها مقارب بشرط الترك صح عند محمد لوجود العادة وهكذا في الخلاصة وعند الشافعي رحمه الله في المحرر يجوز بيع الثمار بعد بدو الصلاح في بعضها مطلقا وبشرط القطع والإبقاء وأما قبل البدو فلا يجوز إلا بشرط القطع إلا إذا كان المقطوع غير منتفع كالكمثرى فلا يجوز قطعا وإن شرط القطع وبدو الصلاح عند ظهور مبادي النضج وذلك فيما يتلون بالأخذ في التلون وفي غيره بالتموه واللين كاستثناء قدر معلوم فإنه إذا اشترى ثمرا واستثنى منها صاعا فسد البيع في الكفاية سواء كان مجذوذا أو على رؤوس النخل لأن الباقي بعد الاستثناء مجهول يفضي إلى النزاع بخلاف ما إذا استثنى نخلا معلوما لأن الباقي معلوم بالمشاهدة قالوا هذه رواية الحسن وهو قول الطحاوي وأما على ظاهر الرواية فينبغي أن يجوز لأن الأصل أن ما يجوز إيراد العقد عليه بانفراده يجوز استثناؤه من العقد كقفيز من صبرة [illegible] والفتوى على هذا كما يشير كلام الكافي والله أعلم

فصل صح خيار الشرط الإضافة لأنه من باب إضافة الحكم إلى السبب لأن ثبوت الخيار بالشرط وهو على ما ذكر في التتمة والخلاصة يصح في الإجارة والكفالة والصلح والقسمة والكتابة والرهن للراهن والخلع للمرأة عنده والعتق على مال للعبد عنده وأما المولى والزوج فلا يصح في قولهم وفي البيع سوى الصرف والسلم صحيحا كان البيع أو فاسدا للكل منهما أي كل واحد من المتبايعين دون الأجنبي ولهما معا [illegible] أيام [illegible] على الطرف [illegible] أقل منها وهذا



الخيار كما يثبت عند البيع يثبت بعده عند الصاحبين لو مضى ثلاثة أيام ثم جعل البائع
المشتري ثلاثة أيام فله ذلك ولو جعل ولم يوقت صح بالمجلس كذا في النوازل
ولا ينتهي الخيار ما لم يمض الغاية عنده وعندهما الغاية تدخل في الخيار فلو
شرط الخيار إلى الليل أو إلى وقت الظهر كان له الخيار جميع الليل و
تمام وقت الظهر عنده ذكره قاضيخان لا يصح الخيار أكثر من ثلاثة أيام
عنده وهو قول زفر والشافعي رح والصحيح قوله أن اشتراط المدة من
العقد والأول أنه خلاف العرف وعندهما يصح إذا سمى مدة معلومة وإن
طال وهو قول ابن أبي ليلى لحديث ابن عمر رض أنه أجاز الخيار
إلى شهرين وإن شرط الخيار أكثر من ثلاثة أيام فسد البيع عنده فكما لو شرط
الخيار أبدًا على ما نص أصحابنا إلا أنه يجوز البيع ويرتفع فساده إن أجاز
البيع من له الخيار أو حدث ما يوجب لزوم البيع في الثلث كالإسقاط
للمفسد قبل تقرره وعند زفر والشافعي رح لا ينقلب صحيحًا لأنه انعقد
فاسدًا فلا ينقلب جائزًا وهذا قول العراقيين من مشايخنا رح وذهب
مشايخ خراسان إلى أن انعقاد البيع على الجواز بطريق التوقف وإنما
الفساد بمضي الجزء من اليوم الرابع فإذا أجاز قبله فقد اعترى على جوازه
وذكر الكرخي نصًا عن أبي حنيفة رح أن البيع موقوف على إجازة
المشتري في المدة وللبائع حق الفسخ قبلها كذا في العمادية في الكافي والكفاية
هذا هو الأوجه وإليه مال الإمام السرخسي رح ويمكن حمل كلام المص
على هذا أيضًا قال أصحابنا في هذا الباب إذا اشترى بالخيار شيئًا
بشرط أنه الفساد فعلى القياس لا يجبر لأنه على شيء وفي الاستحسان
يقال له إما أن تمضي البيع أو تأخذ للبيع ولا شيء عليك من الترجيح بحكم
البيع أو تفسد البيع دفعًا للضرر عن الجانبين وإذا مع ذلك الشيء تماما
ماما ولم يفسخه المشتري ولم ينقد الثمن كان للبائع ... وكان له

وإن

وإن كان عالمًا بذلك رضي المشتري بذلك البيع والفسخ دلالة وقال
في فصل الإقالة فإن كان الثمن الثاني أكثر من الأول كان عليه أن
يتصدق بالزيادة وإن كان أنقص فالنقصان من مال البائع ولا شيء
على المشتري وكذا أي مثل خيار الشرط إن شرط أحد المتبايعين أنه أي
المشتري إن لم ينقد الثمن إلى ثلاثة أيام فلا بيع بينهما أو شرط أنه إن لم
ينقد الثمن إلى أكثر من ثلاثة أيام فلا بيع بينهما ويسمى خيار النقد فالوجه الأول
جائز استحسانًا عندهم خلافًا لزفر رح وهو القياس والثاني لا يجوز
عند أبي حنيفة رح وأبي يوسف رح خلافًا لمحمد رح وفي نظم النسفي أن قول
أبي يوسف رح مضطرب وإن نقد الثمن في ثلاثة أيام صح البيع في قولهم
فأبو حنيفة ومحمد رح جريا على أصلهما في خيار الشرط وأبو يوسف رح على
أصله هناك لأثر ابن عمر رض وعلى القياس ههنا وإن لم ينقد الثمن
في الثلث ففي الكافي ما يشير إلى أن البيع فسخ وقال أصحابنا إلى هذا
أشار في المأذون والصحيح أنه يفسد ولا ينفسخ حتى لو كان عبدًا
فأعتقه المشتري بعد إعتاقه إن كان في يده وعليه قيمته يوم القبض
وإن كان في يد البائع لا ينفذ وهكذا في الفوائد الظهيرية وجامع
المحبوبي ولا يخرج المبيع عن ملك بائعه عندهم مع خياره أي خيار البائع
كما لا يخرج الثمن عن ملك المشتري مع خياره والأصل أن الخيار يمنع انعقاد
العقد في حق الحكم فمن له الخيار فهلكه أي هلاك المبيع في يد المشتري
يكون على ضمان المشتري بالقيمة وإن كان القبض بإذن البائع هو
ظاهر الرواية وعن السرخسي أن هلاكه بالمسمى وقال ابن أبي ليلى لا شيء
عليه لأنه أمين حيث قبضه بإذنه وجوابه أنه إذن بالقبض بجهة العقد
والمقبوض بجهته يكون مضمونًا بالقيمة والقيمة أصلها الواو وسميت بها
لأنها تقوم مقام الشيء ذكره الجوهري كالمقبوض على سوم الشراء إذا



كان قيميا وكان الثمن مسمى فاذا هلك في يد المشتري كان مضمونا بالقيمة قال
قاضيخان المقبوض على سوم الشراء انما يكون مضمونا اذا بين الثمن
في ظاهر الرواية وفي الكفاية وعليه الفتوى فلو قال اذهب بهذا الثوب
فان رضيته اشتريته فهلك لا يضمن ولو قال ان رضيته اشتريته بعشرة فهلك
ضمن القيمة كذا في الخلاصة والمعنى قال قاضيخان وكذا لو استهلك
وارث المشتري بعد موته ولو ساوم ثوبا فقال البائع هو لك
بعشرين وقال المشتري لا بل بعشرة فذهب به المشتري على ذلك ولم
يرض البائع بعشرة فان استهلكه المشتري يلزمه عشرون قال ابو حنيفة رح
وابي يوسف رح القياس ان يكون عليه قيمته لكنا تركنا القياس بالعرف
ولو قال بعشرة هذا الثوب لك بعشرة فقال هات حتى انظر اليه او حتى اريه
غيري فاخذه على ذلك وفي الخلاصة رجل قال هذا الثوب بعشرين وقال
المشتري اخذته بعشرة فذهب به فهلك فعليه قيمته ولو قال البائع بعد
ذلك لا انقص من عشرين فذهب به فهلك فعليه عشرون واذا هلك
المقبوض على سوم الشراء في يد الوكيل بالشراء بعد بيان الثمن يضمن الوكيل
ولا يرجع على الموكل الا اذا امره بالاخذ على سوم الشراء فيرجع عليه كذا
في الخلاصة وفتاوى قاضيخان والسوم هو العرض على البيع وخرج
المبيع عن ملك البائع مع خيار المشتري كما خرج الثمن عن ملك المشتري مع
خيار البائع فهلك اي هلك المبيع في يده اي المشتري بالثمن عندنا وبا
لقيمة عند الشافعي رح كتعيبه اي تعيب المبيع في يد المشتري بعيب لا يحتمل
زواله في مدة الخيار باي سبب كان وانما يلزم الثمن فيهما لان الهلاك
انما يكون بعد التعيب عليه وسرى الهلاك عن عيب وبالتعيب في مدة يسقط
الخيار فيلزم البيع والثمن وان تعيب بما يحتمل زواله في المدة لا يلزم
البيع وهو على خياره الا انه لا يمكنه الرد قبل الزوال على ما ذكر في العمادية

وفتاوى قاضيخان والكفاية عن الايضاح وذكر قاضيخان انه لو قال
المشتري للبائع بعد البيع والعقد فرض لم تراضى بمضي المدة كان له
رد العقد بعد ذلك ثم مع خيار المشتري يخرج المبيع عن ملك البائع لكن لا يملكه
المشتري في مدة الخيار عند ابي حنيفة رح خلافا لهما كما لا يملك البائع الثمن
مع خياره عنده خلافا لهما في الفوائد الظهيرية ان المعول على قوله
فلا يثبت في مدة الخيار احكام الملك عنده كعتق قريبه المحرم له لو
اشتراه بالخيار ونحوه كعتق المشتري اذا كان المشتري حلف ان ملكه فهو
حر بخلاف ما ان اشتراه وكفساد النكاح اذا اشترى امرأته بالخيار وكعدم صيرورتها
ام ولده بعد الشراء ولو بعد ما قبل الشراء او بعد ما قبل القبض و
غير ذلك من احكام الملك فانها لا تثبت في مدة الخيار عنده خلافا لهما على
ما في الكافي والهداية وفتاوى قاضيخان والفسخ اي فسخ العقد
ممن له الخيار بايعا كان او مشتريا لا يتم عند ابي حنيفة ومحمد رح الا و
ان علم صاحبه بالفسخ في المدة اي مدة الخيار وعند ابي يوسف والشافعي
رح يتم وان لم يعلم كالامضاء وهو قول مالك وزفر واحمد ابن
اعتبارا بالمخيرة فانها اذا اختارت نفسها بغير علم الزوج صح وجاز
الرواية على هذا الخلاف ذكره الكرخي رح وفي العمادية وفتاوى قاضيخان
ان اشتراط علم صاحبه انما هو في الفسخ القولي واما الفسخ الفعلي
وهو ان يتصرف البائع او المشتري تصرف الملاك في المبيع والثمن فيصح
فسخ بغير علم الآخر كما قال ابو يوسف رح قال قاضيخان احد وانما
الاجارة الطويلة اذا فسخ احدهما في ايام الخيار يعول ابي يوسف رح لا يصح
الفسخ مع غيبة الآخر وفي الكافي والهداية اذا كان الخيار للمشتري
وفسخ احدهما ليس له الا رده عنده خلافا لهما وعلى هذا الخيار خيار
العيب والرؤية وقال قاضيخان والمختار فسخ احدهما مع غيبة الآخر

وإذا أراد المشتري رد المبيع فاختفى البائع فطلب من القاضي أن ينصب خصما
عن البائع ليرده عليه اختلفوا فيه قال بعضهم ينصب خصما نظرا للمشتري وقال
محمد بن سلمة وأبو عبد الله البلخي رح لا ينصب لأنه لم ينصب وطلب المشتري
من القاضي الإعذار مع محمد رح في رواية ابن سماعة في رواية تحته يبعث مناديا
إلى باب البائع وينادي أن القاضي يقول إن خصمك فلانا أراد رد
المبيع فإن حضرت وإلا نقضت البيع ولا ينقض القاضي من غير إعذار
وفي رواية لا يجيبه إلى الإعذار فيشكل لمحمد رح كيف يصنع المشتري قال
ينبغي له أن يأخذ من البائع وكيلا حتى يرد المبيع عليه عند اختفائه ذكره
قاضيخان بخلاف الإجارة فإنه إذا أجاز من له الخيار في مدته بغير علم الآخر
وإن لم يعلم صاحبه عندهم وفي العمادية أن اختيار الرد والقبول
بالفعل باطل إذ الأحكام متعلقة بالظاهر وذكر العلم إشارة إلى أنه
الشرط وما ذكروا أن الشرط حضور صاحبه فهو مفسر بالعلم على ما صرح
به في الهداية وفتاوى قاضيخان والخلاصة اعلم أن أحد المتبايعين
إذا شرط الخيار للغير صح استحسانا وقال زفر رح لا يصح وهو القياس
وأيهما أجاز جاز أو نقض انتقض والعبرة لمن تقدم منهما وعند المعية
يعتبر تصرف العاقد نقضا كان أو إجازة على رواية مبسوط الأصل و
تصرف الفاسخ عاقدا كان أو نائبا على رواية المأذون في الكافي
فهو الأصح وفي الكفاية عن قاضيخان هو الصحيح فقيل الأول قول
محمد رح والثاني قول أبي يوسف رح بناء على مسألة بيع الموكل والوكيل
معا ويسقط الخيار ويتم العقد بمضي المدة وكذا بموت من له الخيار
وقال الشافعي رح لا يبطل العقد بها وفي فتاوى قاضيخان والعمادية
والوكيل أو الوصي إذا باع على أنه بالخيار أو المالك إذا باع بغيره
وشرط الخيار لغيره فمات الوكيل أو الوصي أو الموكل أو الصغير أو المالك

أو الذي شرط له الخيار في مدة الخيار وقال محمد رح تم البيع في
جميع ذلك لأن لكل أحد منهم حقا في الخيار والحلول في هذه المدة
الموت ويسقط أيضا بوجود ما يدل على الرضى بالبيع وهو من قبل
المشتري كالركوب مرتين لا مرة واللبس مرتين والاستخدام كذلك
ولو ركبها للسقي والرد إلى البائع ففي القياس يبطل الخيار وفي
الاستحسان لا يبطل كذا في العمادية وفتاوى قاضيخان وفي المحيط
لو ركبها أول مرة بناء على مسألة بيع الموكل والوكيل معا للنظر إلى
سيرها لا يكون رضى ولو ركب لحاجة أو ركب ثانيا للنظر المذكور فهو
رضى فإطلاق المص في الركوب تسامح وقد جاوز اللبس رضا
بخلاف شرعهما وذكر في الصغرى في موضع أن الاستخدام مرارا
لا يبطل وفي موضع أن المرة الثانية تبطله وكذا الأولى إذا كان
كرها والوطء واللمس بشهوة والنظر إلى فرجها بشهوة ومسها إياه
بشهوة وتقبيلها كذلك إذا أقر بشهوتها عند أبي حنيفة وأبي يوسف رح
وشرط محمد رح عدم منعه إياها من ذلك وكذا العتق لا تعليقه والتدبير
والكتابة والحلف والتداوي والإجارة ولو مع الخيار والهبة
والرهن وإن لم يسلم فيهما والصبغ والخياطة والغرس وسقي الأرض وزرعه
وزرع أكاره برضاه والعرض على البيع وطلب شفعة الملاصق و
الهدم والمرمة والإسكان ولو بغير أجر والسكنى ابتداء لا انتهاء كما في
الصغرى والحلف على رواية أبي يوسف عنه وأبو حنيفة رح وشرط الكل
اللبس علمه في الخلاصة وفتاوى قاضيخان والعمادية وشراء أحد
الثوبين أو أحد الثلاثة على أن يعين المشتري أحدها صح استحسانا للحاجة
إلى دفع الغبن وهي تندفع بالثلاث لوجود الجيد والوسط والرديء
ولذا لا يصح شراء الواحد في الأكثر أي أكثر من ثلاثة وعند مالك يصح و

ولو جنى الولد أيضا والذي نزع خيار الرؤية اشترى شاة
أو بقرة بشرط الخيار ثم حلب لبنها عند أبي حنيفة رح
يبطل خياره وعندهما يبطل إلا إذا استهلك اللبن
بشرط البيع أو استهلك رواية
مصل وخيار الرؤية
مصفى

باع عبد الرجل ان لم يحضر المالك في البيع
جاز لمولاه الذي باعه كذا في فتاوى
قاضيخان وهو الصحيح كذا في جواهر الاخلاطي
عالمگیری في البيع
ج ٣ ص ٢

الخامس عدم الصحة مطلقا لجهالة المبيع وهو قول زفر والسادس
وسمي هذا خيار التعيين واشتراطه على قوله ان يكون مع خيار
الشرط وهو المذكور في الجامع الصغير فلا يشترط على قول او كما سيجيء
به كلام المصنف وهو المذكور في الجامع الكبير والمبسوط في الكافي هو
الصحيح فذكر خيار الشرط معه مجاز ذكره وقع اتفاقا لا شرطا وما لم يكن
خيار الشرط معه لا بد من توقيته الى ثلاثة ايام عنده والى ما شاء العاقد
عندهما كما مر وان كان معه له ان يرد الجميع ولا يلزمه البيع ولو اراد
ان يعين واحدا في الحال جاز ولو عين توقف لا يرد الجميع لما سيجيء ان خيار
الشرط لا يورث وان هلك احد الثوبين او تعيب في يده لزم البيع
فيه بثمنه وان هلكا معا او على التعاقب ولم يدر الهالك اولا
يلزمه نصف كل واحد منهما وان تعيبا كذلك يرد ايهما شاء وان
هلك واحد وتعيب الآخر لزم البيع في الهالك ويرد المعيب ولا شيء
في المعيب عليه بنقصان العيب على ما ذكره قاضيخان وعلى هذا الحكم الثلثة
ثم خيار التعيين كما يجوز للمشتري يجوز للبائع على ما نص في العمادية وفي الكافي
هو الاصح وفي المحيط انه لا يصح للبائع واذا كان للبائع الخيار فله ان
يلزم المشتري ايهما شاء وباحد الآخر وان هلك احدهما في يد المشتري
فله ان يلزمه ايهما شاء وان هلك احدهما في يد البائع فله ان يلزمه
الباقي لا الهالك ولو حدث باحدهما عيب في يد البائع له ان يلزم
السليم لا المعيب فان الزمه المعيب ولم يرض فليس له ان يلزمه الآخر
بعد ذلك ولو قبضهما المشتري وخيار التعيين للبائع فهلكا فالثمن
بحاله كذا في العمادية وشراء عبدين على ان احد العاقدين بالخيار
في احدهما بعينه ثلاثة ايام على اربعة اوجه الاول ان يفصل الثمن ويعين
الذي فيه الخيار الثاني ان يفصل ولا يعين والثالث عكس الثاني والرابع

ولو كان لعبد مأذون الف درهم من قرض او غصب استهلكه او وديعة مستهلكة فالقاضي يضمنه مثله للمولى خلاصة ج ٢ ... ولو كانت الالف وديعة مستهلكة يضمن او قرضا ... او غصبا مثله
الا اذا علم انه مال المولى ...

اشترى عبدا شراء فاسدا فقبضه فكسب عنده ثم رده رد الكسب معه لان حق الفسخ في الاصل ... ولو قبل حدوث الكسب فيكون ... لو رد الاصل ... قاضيخان

والرابع عكس الاول فصح الشراء ان فصل الثمن وعين العبد الذي
كان محل الخيار اذ الثمن والمبيع كل منهما معلومان وفسد الشراء في
الاوجه الثلثة الباقية الاول منها لجهالة المبيع والثاني لجهالة الثمن و
الثالث لجهالتهما معا في الكافي اذا اشترى عبدا واحدا على انه بالخيار
في نصفه صح مطلقا لان نصف الشيء لا يتفاوت النصف الآخر وكذا لجهة
وعلى هذا اذا اشترى كيليا او وزنيا وعبد مشترى بشرط كتبه هو منصف
كتب كالكتابة والكتاب ولم يوجد الكتب بحيث يطلق به اسم الكاتب
عليه اخذ العبد بثمنه المسمى اذ الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن كما مر او
ترك اذ للمشتري ما رضي به بغير ذلك الوصف المرغوب فيه وهذا
الاختلاف اختلاف نوع لا اختلاف جنس لقلة التفاوت فلا
يفسد العقد بعدمه على ما سيجيء فان تعذر الرد بسبب من الاسباب
رجع المشتري بالنقصان في الكفاية هو ظاهر الرواية وهو الاصح
وروى الحسن عن ابي حنيفة رح انه لا يرجع وكذلك اذا اشترى ارضا على
ان فيها كذا نخلة فوجدها ناقصة خير البيع وله الخيار اذ الشجر
يدخل في بيع الارض تبعا فليس له قسط من الثمن وكذا لو اشترى دارا
على ان فيها كذا بيتا فوجدها ناقصة ذكره قاضيخان وفي الخلاصة
اشترى ثوبه على انه مجلوب او تشون قال الكرخي رح انه لا يجوز وهو
رواية ابن سماعة عن محمد رح وبه افتى الامام المرغيناني والفضلي وقال
الطحاوي يجوز لانه يذكر على سبيل الوصف دون الشرط كما اذا
اشترى فرسا على انه هملاج او كلبا على انه صيود وهو رواية
الحسن عن ابي حنيفة رح وبه اخذ الفقيه ابو الليث والصدر الشهيد وعليه
الفتوى ولو اشترى شاة على انها حامل فهو فاسد في ظاهر الرواية
وروى الحسن رح انه يجوز وفي العمادية اشترى بذر البطيخ على انه ...

فعله ويورث فعلى انه مبنى على التشبيه والمجاز والا فلا يتصور حقيقة الارث في الخيار المطلق لان الخيار عبارة
عن المشية والارادة وهي صفة وعرض للموصوف فالمحل فلا يحتمل الانتقال الى غيره كسائر صفاته
كالقدرة والحيوة فلا يجري فيه الارث كملكه في منكوحته وام ولده
حشي على شرح الوقاية

فلما صح الدود يسن انه عن الزكى فالبيع باطل لان النحو معدوم لانها
حسان مختلفان كالهروي مع المروي والعمامة السهر شعاعه مع الرقيم
ويورث خيار التعيين فان المورث كان مخصوصا بتعيين ملكه
المخلوط بملك صاحبه فكذا وارثه حيث يعل الملك اليه مخلوطا بملك الغير
وخيار العيب فان المورث استحق المبيع غير معيب فكذا الوارث فلا رد
ان كان معيبا وهذا معنى الارث فيهما فلا ينافي ما قيل انهما لا
يورثان اي فيهما كيف والارث فيما يقبل الانتقال لا يورث خيار
الشرط والروية لانهما ثبتان للعاقد بالنص والوارث ليس بعاقد
وقال الشافعي يورث خيار الشرط لان الوارث الملك ورث
على وجه الوصف كما كان فله خيار الشرط والالف وكذا مسئلة الاخر
وعدمه بعد بيان خيار الرويه كما لا يخفى صح شراء ما لم يره المشتري عند نا و
للشافعي فيه قولان اصحهما انه لا يصح والا ويصح اذا وصف له
وثبت له الخيار كذا في العينى وفي الحرير لم يشترط الى الوصف وقال
فاصحاب شرى الاعمى الذي كان يبصر لخيار عند الشافعي وشرى الاعمى لا
يجوز ولم يثبت الخيار اذا كان عينا كالمسلم والاحسن ان يقول صح شراء
ما لم يره المشتري وله الخيار عندها اي عند الروية ان شاء اخذه وان
شاء رده لقوله عليه السلام من اشترى شيئا لم يره فله الخيار اذا راه فان
قيل له حق الفسخ قبل الروية فما وجه التقييد بها قلنا الفسخ قبلها
لعدم لزوم العقد لا لخيار الروية وقال فاصحاب الفسخ بخيار الرويه
يصح جبرا عن قضاء ورضاء قبل القبض بعده وفي العمادية انه لا يصح الا بحضور
البائع عندهما وقال ابو يوسف يصح مطلقا والاجازة يصح بدونه بحضرته
اجماعا كما في خيار الشرط في الظهيرية لو لم يعلم البائع بالفسخ فهلك
المبيع يهلك على المشتري بالثمن وحلف انه لم يعلم بالفسخ ثم خيار الرويه ليس

اشترى شيئا لم يره فلبس للبائع ان يطالبه بالثمن قبل الرويه حتى يبصر المبيع
ولو قال قبل الروية قد فسخت صح فسخه
خيار الروية ثبت في كل عين ملك بعقد يحتمل الفسخ كالبيع والاجارة والقسمة والصلح عن دعوى المال لا في الصلح عن غير قضاء والا رضاء
وخيار الروية يصح على كل حال قبل الفضل وبعده
وهو فسخ على كل حال قبل الروية وبعد
فاصحاب

بلوغ

بموقف بل يسالى ان يوجد مطلقه وان رضي المشتري بالبيع قبلها
اي قبل الروية فلو رضي قبلها له ان يرد البيع اذا راه لان ثبوته انما
هو عند الروية بمقتضى الحديث والاسقاط قبل الثبوت لغو في الحكم
اذا راه فسكت او اطلق بلسانه لا يسقط ما لم يفعل رضيت ذكره الحاكم
في شروطه واحاله الى شروط الخصاف في الكافي انها لا يسقط بقوله
اسقطها بخلاف خيار الشرط لاختيار لتابعه اي لتابع ما لم يره البائع
وكان ابو حنيفة يقول اولا ان للبائع الخيار كالمشتري ثم رجع عنه
وفي العبارة تسامح لكون الضمير راجعا الى ما لم يره المشتري ويبطله
اي خيار الروية وخيار الشرط بعيبه اي بعيب المبيع عند المشتري سواء
كان معيبا اولا وفي العمادية عن الخصاف انهما يبطلان بولادة الجارية
والدابة لان الولد زيادة منفصلة فان مات ولد الدابة عاد وله
الرد بخلاف الجارية لان الولادة نقصان في بني ادم دون غيرها
وعن فوائد صاحب المحيط اذا اخذ الخيار دجاجة فباضت او شاة فولدت
لم يبطل وان كان البيض فاسدا والولد ميتا فهو على خياره
الا اذا انتقص بالولادة وكذا هذا في خيار العيب الا اذا اشترى شاة
فحلبت وماتت الولد ثم وجد بها عيبا كان عند البائع فله الرد الا اذا
انتقصت بالولادة وعنها ايضا قال الصدر الشهيد في لو اشترى شاة
وحملها البائع الى منزله فاراد رده بخيار الروية ليس له ذلك وهو
اختيار الفقيه ابو الليث لانه رده لو يحتاج الى الحمل فصار بمنزلة عيب
حادث عند المشتري وهكذا ذكر قاضيخان وذكر قاضي ظهير اذا اشترى
شيئا وحمله الى موضع كذا ثم راه واراد رده بخيار الروية حمله الى مكان
العقد ثم رده وهكذا ذكر المعالي وقد فرق في بعض الروايات
بين الجارية وغيرها في هذا الحكم وفي بعضها سوى بينهما وليس

رد المحتار

بيت

اشترى



ويثبت الخيار للرؤية مطلقا غير موقت بمدة هو الاصح عناية در المختار

وقيل موقت بوقت يتمكن فيه من الفسخ بعد الرؤية حتى لو تمكن منه ولم يفسخ سقط خياره بحر ردالمحتار

بكان يعود لا يبطل خيار الرؤية فهو محمول على ما قبل الرؤية و
روى الحسن عن ابي حنيفة ان البيع بخيار البائع يبطل قبلها وتعتبر
رؤية المقصود ولو من وراء الزجاج على ما نص اصحابنا وذلك لانه
قد يتعذر رؤية الجميع فاكتفى برؤية المقصود كوجه الآدمي و
العبد والمعلوف واستاههما على ما صرح في الكفاية وفتاوى قاضيخان
وغيرها ووجه الدابة فرسا او املا او بغلا وكفلها معا هو المروي
عن ابي يوسف ولا اعتبار الى اعتبار القوائم اعاد ذكر الوجه
عند محمد انه يكفي رؤية الوجه وعنه انه يكفي رؤية الكفل وشرط بعضهم رؤية
القوائم ايضا وفي شاة اللحم لا بد من الجس وفي شاة القنية لا بد من النظر الى ضرعها
وسائر جسدها وفيما يطعم من الذوق كذا في الكافي والهداية وفتاوى قاضيخان
وموضع علم الثوب المعلم فان المالية تتفاوت بحسبه وفي العمادية
رؤية الظهارة يكفي الا ان يكون البطانة مقصودة بان كانت سمورا او نحوه
فيعتبر رؤيتها وهكذا ذكر اصحابنا وفي الكافي ان رؤية الدهن في القارورة لا تعتبر

يحلفه فالنظر الى الظاهر لا يوقع العلم بالداخل فعول رؤيته هو الصحيح
وفي المحيط والذخيرة ان بعض مشايخنا قالوا يعتبر رؤية ما هو المقصود
حتى لو كان في الدار بيتان شتويان وصيفيان يشترط رؤية الكل
كما يشترط رؤية صحن الدار ولا يشترط رؤية المطبخ والمزبلة والعلو
الا في موضع يكون العلو مقصودا كما في سمرقند وبعضهم شرطوا
رؤية الكل وهو الاظهر والاشبه وهكذا في الكفاية والعمادية وفي
الخلاصة قال القدوري رؤية المقصود شرط في الشراء ولو كان
فيها بيتان من الشتوي وبيتان من الصيفي يشترط رؤية احدهما من الشتوي
واحد من الصيفي وفي الخزانة ان الفتوى في زماننا على جواب
الكتاب انه يكتفي برؤية خارجه لا اختلاف وفي العمادية ذكر ظهير
الدين اذا اشترى دارا واستثنى منها بيتا معينا لا بد من رؤية المستثنى
قال وهذه المسئلة من خصائص كتابه فان المذكور في عامة الكتب رؤية
المبيع فحسب واعلم ان المبيع اذا كان مكيلا او موزونا في وعاء او
وعائين فرؤية البعض تكفي كرؤية الكل واما في العدديات فان كان
متفاوتة كالثياب والدواب والبطيخ فلا بد من رؤية الكل وان
كانت متقاربة كالجوز والبيض والتفاح فان كانت في وعاء واحد
فهي كالمكيل والموزون وان كانت في وعائين اختلفوا فيه قال
قاضيخان الصحيح ان رؤية احدهما كرؤيتهما ويكونان كشيء واحد اذا
كان المرئي وغيره سواء في العمادية هو قول مشايخ العراق وهو الاصح
وقال بلخ لا يكفي وهو في الظهيرية ان المعتبر في العدديات المتفاوتة
رؤية الجميع والكرخي الحقها بالمكيل وهو مخالف ما في الكافي
والهداية من ان الجوز والبيض كالعددي المتفاوت مما ذكره الكرخي
وينبغي ان يكون كالحنطة وفي العمادية يعتبر في الثمار على رؤس الاشجار رؤية

رؤية الجميع بخلاف الموضوع على الارض وفي الرمان الحلو والحامض
يعتبر رؤيتهما وفي عنب الكرم رؤية شيء من كل نوع وان اشترى شيئا
مغيبا في الارض كالجزر والبصل والثوم ونحوها ذكر الامام علي البز
دوي انه اذا قلع البائع او المشتري باذنه بعضها فرآه ورضي به فهي
الى خلفيه روايتان في رواية يبطل خياره فيما رأى دون الباقي
وفي رواية لا يبطل ما لم ير الكل بعد القلع وهو رواية عن محمد وعليه عامة
المشايخ قال والمسئلة لم يذكرها في ظاهر الرواية وانما ذكر في الكتب
عن ابي يوسف انه اذا كان مما يكال او يوزن بعد القلع كالبصل
والثوم والجزر فان قلع البائع او المشتري باذنه قدر ما يدخل تحت الكيل
او الوزن فرآه فهو رؤية اذا وجد الباقي كذلك وان قلع المشتري
بغير اذنه ان كان المقلوع قدرا له خطر لزمه البيع في الكل رضي او لم يرض
لانه تعيب بالقلع حيث امتنع عن النمو وان لم يكن له خطر لا يبطل خياره
والفتوى في هذه المسئلة على قول ابي يوسف ذكره قاضيخان
وفي العمادية عن الظهيرية ان ما لا يكال ولا يوزن ان قلع البائع
او المشتري باذنه ورضي به ثم قلع الباقي فله الرد والقلع مما ذكر على البائع
في ظاهر الرواية وفي النخل اذا اكل البعض ورضي به لا يبطل خياره
لانه عددي متفاوت ويعتبر نظر وكيله بالشراء اجماعا فاذا نظر اليه الوكيل
لم يره بطل خيار الموكل او بالقبض عنده فاذا نظر قبضه بطل
خيار موكله وعندهما لا عبرة لنظره كما في خيار العيب على الصحيح وخيار
الشرط على الاصح عاما في الكافي والكفاية قال قاضيخان واجمعوا على ان
خيار العيب لا يبطل بقبض الوكيل بعد العلم بالعيب لا يعتبر نظر رسوله
بالشراء او القبض عندهم كنظر وكيله بالرؤية نص عليه في العمادية وقال
قاضيخان والوكيل بالقبض هو الذي امر بالوكالة والرسول هو الذي



شرح الفتاح

امر باداء الرسالة بالبري او السلم فلو لم يسلم البائع ليس له ولاية
الخصومة بخلاف الوكيل بالعيب فانه يملك الخصومة ذكره المص وخبر
حسن الاعمى فيما يدرك بالحس والجس باللمس وللياء العطس ومعاودة
قوله تعالى ولا تجسسوا وقال لمشاعر الانسان الحواس والجواس وقيل
للحاء في الخير والجيم في الشر وقيل الاول يفتش لنفسك والثاني لغيرك
وفي الحديث لا تجسسوا ولا تحسسوا قيل الاول بالحاء اي لا
تسمعوا حديث القوم والثاني بالجيم اي لا تبحثوا عن العورات او عن
بواطن الامور وقال الجاسوس لصاحب سر الشر والناموس لصاحب
سر الخير وعن شمه فيما يدرك بالشم وذوقه فيما يدرك بالذوق كما في
الشعير ووصف العقار عنده اي عند الاعمى في الكافي لا يسقط خياره
في العقار حتى يوصف له فيكون ذلك قال رضي سقط خياره اذا وقف
مقام مقام الرؤية كما في السلم وقال الحسن بن زياد يوكل وكيلا بقبضه
هو يراه وهو رواية عن ابي حنيفة على الاصل المذكور وذكر في
عن الامام الشيخ ان هذا اشبه قال المص ولا اعتبار لوقوفه لان الاعمى في
مكان لو كان بصيرا لرآه كما يروى عن ابي يوسف وحبر اي لم يكن
ما اي فله الخيار ان كان يعرف ما رآه وان لم يعرف في الكافي والهداية
لا خيار له الا اذا لم يعلم ان ذلك هو الذي رآه في الشهادة عن الذخيرة
راي سائر ثم اشتراه فلا خيار له الا ان يطول المدة والشهر طويل وما دونه
قصير ولو تغير فله الخيار على كل حال وقيل ان كان عن قاصد يراه لما اشتراه
فله الخيار واذا اختلف المتبايعان في تغير المبيع كان القول للبائع
مع يمينه في عدم تغيره لانه ينكر عروض حادث والظاهر عدمه وان اذا
تحقق الرؤية فالظاهر لزوم العقد نظرا اليها والبينة على المشتري لانه
يدعي خلاف الظاهر على الوجهين وهكذا في الصغرى وفي الذخيرة لا تصدق

يصدق المشتري في دعوى التغير الا اذا طال المدة وهكذا في
الهداية والكافي قال الامام السرخسي اذا راى ثم اشترى بعد زمان
متغير فيه ذلك الشيء غالبا كان القول للمشتري قال قاضيخان عليه الفتوى
في الكفاية افتى به الصدر الشهيد والامام المرغيناني واذا راى المبيع
ثم قال المشتري ليس الذي على ملك الصفقة وقال البائع هو عليها كان
كان القول للبائع والبينة على المشتري ذكره قاضيخان واذا اختلفا
في شرط الخيار فالقول لمن ينفيه في ظاهر الرواية وعنه وهو قول
محمد ان القول لمدعي الخيار لانه ينكر زواله عن ملكه او وجوب
الثمن عليه وهو المذكور في نظم النسفي وجه الظاهر ان الخيار لا يثبت
الا بالشرط فكان من العوارض فالقول لمن ينفيه كما في الاجل كذا في
الكافي واذا اختلفا في الرؤية كان القول للمشتري في عدم رؤيته
والبينة على البائع لظاهر واضافة المصدر الى الفاعل والمفعول ولم ير
وجد المشتري به عيبا كان عند البائع ولم يره المشتري عند العقد ولا عند
القبض بعض ذلك العيب بمعنى عند النجار بمعنى كما سيعلم القبض والاعتلال
تعدى ولا يتعدى ذكره الجوهري والنجار بالفتح والتشديد او الكسر
والتخفيف جمع ناجر كجاهل وجهال وصاحب وصحاب رده مستندا
فلمشتريه اي له رد المبيع واحد بمعنه ان لم يمنع مانع على ما سيجيء
للملاعنة لو اطلع المشتري على العيب لكن لم يعلم انه عيب عند التجار
وعلم بذلك بعد ان كان عيبا بينا لا يخفى على الناس كالعور لم يكن له
ان يرده وان كان يخفى يرد ونعلم من هذا اكثر من المسائل فلو اشترى
عالما او تركه ورم وقال البائع انه حدث اصابه بضرب فاراه
على ذلك لم يظهر انه عدم ليس له ان يرد وفي النوازل اشترى جارية
بها وجع فظن انها ولم يعلم انها عيب ثم ظهر انها عيب له ان

اعلم ان جواز الرد انما يثبت عند اتحاد الحال بان وجد هذه الاشياء عند البائع والمشتري حالة الصغر او حالة الكبر
اما اذا وجد عند البائع حالة الصغر وعند المشتري حالة الكبر فليس له الرد لان شرط ثبوت الرد اتحاد السبب
وانه يختلف بالصغر والكبر لان الاباق والسرقة من الصغر لقلة مبالاته وقصور عقله ومن الكبر
لخبث في طبعته والبول في الفراش من الصغر لضعف المثانة ومن الكبر لداء في باطنه فقد
اختلف السببان وكان العيب الثاني غير الاول فلا يثبت الرد بخلاف الجنون حيث له الرد

ردها في الخط ان الصحيح من الجواب في مسئلة الوجه انها اذا كانت عيبا
ليس له ان يرده وان لم يكن بهذه الصفة فلو اشترى وبها على رجله
ورم فقال البائع به حورده است فاذا هو خام له ان يرده على
ما ليس مسئلة الوجه وعن الامام المرغيناني انه لا يرده وعامة على مسئلة
الورم والاباق ولو مادون السفر بلا خلاف وفي شرط الخروج
من البلد خلاف كذا في الكفاية وغيرها في العمادية عن فتاوى الوتار ان
الاباق من البلد الى القرية عيب وكذا الاباق في البلدة في بعض العمدة
الاباق الفرار قال ابو العبد بفتح الباء وكسرها كلاهما مشهوران والصحيح
الصحيح وبه ورد القرآن اذ ابق الى الفلك والبول في الفراش وهو
عند الشافعي ليس بعيب في الصغر على ما في التتمة وشرطه صغر يعقل حيث
ولو جرى المولى الاشراف ماكول منه لا كل ولا اشترط النصاب الى
غيره دراهم على ما صرح في الكفاية واشار اليه قاضيخان ومثل سرق فلس
فلسين ونحوه ليس بعيب وفي العمادية عن فوائد صاحب المحيط لو سرق
نعلا او لطعام العالم او فلسا كما سرق الملاءة مجهولا يكون عيبا
وسرق لطعام العالم الاصح عيب هو المختار واعلم ان حق الكلام
ان يقال والسرقة صغر عيب يعقل يستقيم عطف قوله وهي بالغ عن
اركان خرف ويستفاد ان الاباق والبول الصغير البالغ عيب
او ولعصح حمل العقل عند العلة فانه شرط في الاباق على ما صرح به في
الكافي والهداية وكذا في البول في الفراش على ما اشار اليه في الكافي
وذكر في الايضاح ان السرقة والبول قبل ان ياكل ويشرب وحده
ليس بعيب لانه لا يعقل ما يفعل وكذا الاباق وفي فتاوى قاضيخان
البول ليس بعيب في الذي لا ياكل ولا يلبس وحده وكذا السرقة
مروى ذلك عن ابي حنيفة وابي يوسف وفي الكفاية ذكر تفصيل

رجل اشترى غلاما فاخذ الغلام من مال المشتري دراهم خفية بغير امره هل له ان يرده قال
اگر در دست فروشنده اين عيب بوده است تواند وار اد الشيخ الامام ومن لعيب الخيانة
لا السرقة لان هتك الحرز شرط في السرقة وهذا لا يتصور في بيت المولى يعني مثل اين خيانة
كرده است در دست بائع والخيانة عيب كالسرقة ولو اشترى حمارا فوجده اعرج
فعالجه فعلم انه قديم لم يملك الرد لانه لما اشتغل بالمعالجة فقد رضي بالعيب

جواهر الفتاوى
١٣٣

في الباب الاول من كتاب البيوع

٢١٠

رجل اشترى دابة فظهر في يده قرحة فقال البائع بيشتر بود نام احليفواق لونها قديم اذا حلونه بعضهم
قالوا ان شهد البصراء من الاطباء انها لا تحدث مثلها في المدة التي قبضها المشتري فهي قديم
يرد عليه ويعمل بقول الاطباء انها قامت في ما طرح البائع سنة ثم بدت في ظاهر الدابة
وكان من وقت الظهور الى وقت بيعها مضى سنة اشهر فهي قديمة يرد عليه والا لا
شرح خمس وكذا في غيرها

المسائل ان البول انما يكون عيبا اذا كان ابن خمس سنين والاباق
والبول والسرقة من بالغ عيب وغير الذي كان في الصغر اسار
الى ان سنا مع الوكان عند البائع في حالة الصغر ووجده المشتري في
حالة البلوغ ليس له ان يرده اليه لاستدلال باختلاف الحال على
اختلاف السبب ونه على اختلاف المسبب واما اذا اتحد الحال
فله ذلك استدلالا بالاتحاد على الاتحاد وقال الامام ابو بكر بن
سعيد البلخي اذا كان شيء من تلك العيوب البلغة عند البائع كان
للمشتري رده وان لم يعاود في يده وقال الامام ابو بكر الاسكاف
انه شرط للمعاودة في يده قال قاضيخان هو الصحيح وفي العمادية
عن فوائد صاحب المحيط الصحيح في السرقة انه لا يشترط المعاودة
وفي فتاوى قاضيخان لو اشترى عبدا كان محموما صار في يده
صاحب فراش بذلك لا يرده ويرجع بالنقصان لانه عيب او وان
كان حم في يده فذكر الامام الفضلي انه ان حم في وقت حم فيه عند
البائع له ان يرده وان حم لا في ذلك الوقت لا يرده وكذا في تو
الارض ان كان على ما كان عند البائع له الرد وان على خلافه او غير
الراب لا يرد لان الثاني غير الاول وكذا اذا اسنه ولا يدري
انه عين الاول او غيره ليس له الرد قال الامام السعدي الجواب
في المسئلتين ما قال الشيخ الامام لكنه يشكل بما ذكر في الزيادات من
انه اذا اشترى جارية واحدى عينيها بيضاء وهو لا يعلم به فانجلى
البياض عند المشتري ثم عاد ليس له الرد فيحمل الثاني عين الاول ولو
اشتراها عالما بذلك فلم يقبضها حتى انجلى البياض ثم عاد عند البائع
فكذا ليس له الرد فيحمل الثاني عين الاول الذي رضي به فقال كيف ساوى
الامام الحلواني وهو ساو في ما كان مشكلا من المسائل فاوريه

الرد



هذا وما استعدت فرقا وذكر قاضيخان انه ورد الاستعصاء عمر له
نوره عرج معالجة فبرأ ثم باعه فعاد العرج في يد المشتري هل له ان يرد
اجاب انه لا يرد لانه لما برأ يكون هذا عرجا آخر وقال بعض ائمتنا
ان ثبت ان هذا بسبب علة ذلك له الرد وجنون الصغير عيب
ابدا اي قبل البلوغ وبعده فاذا جن في الصغر عند البائع
ثم جن عند المشتري له ان يرده وان كان بعد البلوغ اذ هو عين الاول
كما في الخالص وقال بعض انه لا يشترط في الرد بالجنون معاودته عند
المشتري وانه قال الامام السرخسي رح وهو رواية المنتقى في الكافي الاول
هو الصحيح وعليه الجمهور وهو رواية الاصل والجامع واختلفوا في
مقدار الجنون قال بعض هو عيب وان كان ساعة وقال بعض هو عيب
ان كان اكثر من يوم وليلة دون الاقل وقال بعض المطبق عيب دون
غير المطبق والبخر هو نتن رائحة الفم والذفر بالذال المعجمة وفتح الفاء والبخر
حدة الرائحة منتنة كانت او طيبة في المغرب هو مراد الفقهاء في
قولهم البخر والذفر عيب فيهما وهكذا في الرواية وسكون الفاء مصدر
ذفر بالكسر واما الزفر بالمهملة والتحريك فمصدر زفر اي خبث رائحة و
بالسكون النتن والزنا والتولد منه عيب فيهما اي في الامة وهل يشترط
للمعاودة عند المشتري في العمادية عن فوائد صاحب المحيط انه لا يشترط وفي
الخلاصة انه لا ذكر لها في الكتب المشهورة وذكر في الاجناس انه يشترط في جميع
العيوب الا في الزنا وهذا رواية محمد رح قال ابو يوسف رح في الاملاء و
كذا الجنون لانه اي في العبد وعند السامي ... الاول عيب فيه على
ما في البحر في الكافي وفتاوى قاضيخان البخر الفاحش وتعود الزنا عيب
فيه وهكذا في الهداية والخلاصة والبخر ان لم يكن فاحشا فهو ليس بعيب
فيها ايضا وقيل ان البخر في الاحرد وفي العمادية لو كان ملاطه نجاسة فهو عيب

هو عيب وبالا فليس بعيب والكفر عيب فيهما اي في الامة والعبد وقال
الشافعي رح ان المشتري عند اطلاق انه كافر فوجده مسلما له ان يرده قال
استعباد الكافر مطلوب للمسلم فصار كفوات الشرط المرغوب كذا
في الكافي والاستحاضة وارتفاع حيض بنت سبع عشرة سنة عيب
فان الاستحاضة وفقدان الحيض في اوانه دليل الداء في الباطن
ويعرف فيه قول الامة وهو سبع عشرة سنة عند ابي حنيفة رح في الكافي والحاوي
انما يعرف الاستحاضة والفقدان بقول الامة وفيه وفي الكفاية قالوا
في ظاهر الرواية لا قول للامة في ذلك وينبغي للمشتري ان يدعي انقطاع
الحيض لداء او حبل وفي مدة مديدة وقدرها ابو يوسف رح بثلثة اشهر
ومحمد رح باربعة عشر وابو حنيفة وزفر والثوري رح بسنتين وابو مطيع
بتسعة اشهر واخذ الفقيه المتفق عليه وهو سنتان وقيل ان اكثر البالغ
الانقطاع عنده خلقه كما في سائر العيوب على ما سبق فان لكل ترد علته
في الهداية والكافي هو الصحيح وعن محمد رح انه يرد بلا يمين البائع قبل
القبض وذكر قاضيخان انها اذا لم تحض عند المشتري شهرا قال الامام
الفضلي انه عيب وله ان يردها في الخلاصة لو ادعى بسبب الحبل عن
محمد رح روايتان في رواية يعتبر اربعة اشهر وعشر وفي رواية شهران
وفي خمسة ايام وعليه عمل الناس اليوم ومن العيوب المشتركة فيهما على
ما ذكر في الكافي والخلاصة وفتاوى قاضيخان والعمادية العور
والحول والحوص والسلل والصمم والخرس والعرج والسن الساقطة او
السامعة السوداء والخضراء وفي الصفراء خلاف ووجعها والاصبع الزائدة
والناقصة والسعال القديم والخراج والكي وجرح الوجه والثالم
والثؤلول والخال ان قبحا وماء العين وسوء دها والعشا و
العسر والصهوبة في غير الرومي وكذا مد والسعط والفتق والنكاح


ولو اشترى البقرة فوجدها قليل الاكل فله الرد به كذا اجاب شمس الاسلام محمود الاوزجندي ٥ فصول عمادية ولو اشترى فرسا فوجده كبير السن هل له الرد بذلك قيل ينبغي ان لا يكون الرد به الا اذا اشتراه على انه صغير السن ٥ فصول عمادية

والدس والسرب على الاعداء والادمان والقمار بالنرد والشطرنج
ونحوه حرام المحصلة به البحث بالعلم الصحيح لا اللين في الصوت عيبه ونكر
في نسبه الا اذا كان فاحشا والعنة وخصي والادرة وعدم الختان



العوى على قول محمد رحمه الله وذكر قاضيخان انه قال ابو يوسف رحمه الله يرجع بنقصان
العيب فى الكل وقال محمد رحمه الله يرد الباقى ويرجع بالنقصان فيما اكل
ويعطى لكل بعض حكم نفسه وعليه الفتوى وهذا اذا كان الطعام فى
وعاء واحد فان كان فى وعائين فاكل ما فى احدهما او باع ثم علم بالعيب
له ان يرد ما فى الآخر لان المكيل والموزون فى وعائين بمنزلة الشيئين
مختلفين فى حكم العيب اتفاقا او اكل كله هذا ايضا على الخلاف فعنده لا يرجع
وعندهما يرجع والفتوى على قولهما على ما ذكر فى الخلاصة وفتاوى قاضى
خان والعمادية او بعد ما لبس المشترى الثوب المبيع فتخرق الثوب فعنده
لا يرجع وعندهما يرجع والظاهر ان المراد تخرقه بحيث يصير مستهلكا والا
فلا فرق بين التخرق وقطع الثوب مع انه يرجع فيه كما سيجيء او ان ظهر
عيب قديم بعد ما حدث عيب آخر فى يد المشترى اما بفعله او بفعل غيره او بآفة
سماوية على ما ذكر قاضيخان رجع المشترى الى البايع به اى بنقصان العيب
وقال مالك وابن ابى ليلى انه يرد المبيع اليه مع ما نقص عنه بالعيب الحادث
الا ان يأخذه اى المبيع البايع كذلك اى معيبا بالعيب الحادث وفيه
اشارة الى ما ذكر فى الكافى من ان الرجوع بالنقصان خلف عن الرد بالعيب
فانما يصار الى الخلف عند وقوع الياس عن الاصل وعن هذا ما ذكر قاضى
خان انه لو اشترى عبدا فابق فى يده ثم علم بعيب لا يرجع بنقصان العيب
ما دام العبد حيا لاحتمال ان يعود من الاباق وعن ابى يوسف رحمه الله انه يرجع
لان العجز محقق والعود موهوم وفى العمادية لو اشترى رطبة فيبست
او خيارا رطبا فيبس عنده او حنطة بها غبار فذهب الغبار وانتقص
عن الكيل ليس له ان يردها بالعيب وكذا ان اشترى قدوما وادخله
فى النار لان الحديد ينتقص بادخال النار كالقصعة بخلاف الذهب
وان حدد السكين بالمبرد ليس له الرد ويأخذ له ذلك ما لم يخلط

الا احد اى لما يأخذه البايع فالم يخلط المبيع بملك المشترى بان صبغه
غير اسود عنده وخاطه او قطعه قميصا او خاط لباسا وهى قبة او غرس او
ولدت عنده او لته بسمن فرجع بالنقصان فى الكافى والهداية اذ
ليس للبايع ان يأخذه وان رضى المشترى لحصول الربوا وهو ممنوع فى
الشرع وفى العمادية ان الزيادة فى المبيع نوعان متصلة ومنفصلة
وكل منهما اما متولدة منه او غير متولدة منه فالمتصلة الغير المتولدة كا
الصبغ والخياطة والسويق بالسمن يمنع الرد بالعيب بالاتفاق سواء
قال البايع انا اقبله كذلك او لم يقل والمتصلة المتولدة كالسمن و
الجمال والكبر وانجلاء البياض لا يمنع فى ظاهر الروايات فان ابى
المشترى الرد واراد الرجوع بالنقصان وقال البايع لا اعطيك و
لكن رد على المبيع لارد عليك الثمن ففى قولهما ليس له ذلك وقال
محمد رحمه الله له ذلك والمنفصلة المتولدة كالولد والثمر والعقر والارش
والصوف يمنع الرد بالعيب فيرجع بالنقصان وكذا يمنع الفسخ
بسائر اسبابه والمنفصلة الغير المتولدة كالكسب والغلة والهبة
والصدقة لا يمنع الرد ولا الفسخ بسائر اسبابه قال قاضيخان
الزوائد المنفصلة بعد القبض كالولد والثمر والارش يمنع الرد ويرجع
بالنقصان واما المتصلة كالسمن والجمال فالصحيح انها لا تمنع وذكر
فى فصل ما يرجع عن الضمان فى البيع الفاسد اشترى امة شراء فاسدا
وقبضها فولدت عنده ثم غرمه كان عليه ان يردها مع الولد والكسب
بمنزلة الولد ولو هلكت الام عنده وبقى ولدها رد الولد وقيمة
الجارية فلا يرجع المشترى بالنقصان ان باع مشتريه قبله اى قبل خلط
بملكه سواء كان المبيع بعد العلم بالعيب وهو ظاهر او قبله وهذا لان
من شرط الرجوع بالنقصان ان لا يكون المشترى حابسا للمبيع عن الرد

فلو رده عليه الثاني له ان يرده على بائعه الاول

لو رضي به البائع وهو بالبيع صار حابساً له اما لان البدل قائم مقام
المبدل فحبسه الثمن كحبسه المبيع واما لان المشتري الثاني قائم مقامه فحبسه
اياه على ما اشار اليه في الكافي وفي العمادية ان بيع البعض كبيع الكل حتى
لا يرجع بالنقصان فيما باع ولا فيما بقي ولا يرده هو الصحيح من اصحابنا
الثلثة وذكر قاضيخان ان في رواية عن محمد رح لا يرجع بالنقصان فيما
باع ويرد الباقي بحصته من الثمن وبه اخذ الفقيهان ابو الليث وابو جعفر
رحمهما الله وعليه الفتوى في الخلاصة وكذا لو عرض بعضه على البيع عند محمد
رح وعليه الفتوى وقوله لا نفي المنفي والمعنى يرجع بالنقصان ان باع
بعد ما اي بعد الخلط لان امتناع الرد قد حصل بفعل البيع من جهة المشتري

لانه ازاله عن ملكه مع عدم امكان الرد

اشتراه بالثمن فهو بالبيع لا يكون حابسا اياه والاصل في ذلك على ما في
الكافي ان البيع يمنع الرجوع في موضع لو لم يوجد ذلك البيع يمكنه رده
برضى البائع وفيما لا يمكنه ذلك لا يمنع الرجوع وعن هذا قالوا انه لو
اشترى ثوبا فقطعه لباسا لولده الصغير وخاطه ثم اطلع على عيب لا
يرجع بالنقصان وان كان الولد كبيرا يرجع فان التمليك في الاول
انما هو بالقطع له فهو قبل الخلط بالملك بالخياط فيتمكن من الرد لولا التمليك
وفي الثاني لو كان بعده بالتسليم اليه فلا يتمكن منه وذكر في العمادية عن شيخ
الاسلام ان الاصل في مسائل الرجوع بنقصان العيب انه متى
امتنع الرد من جهة البائع كما اذا تعيب او من جهة الشرع كما اذا مات
او اختلط بملكه كان للمشتري الرجوع به وان كان من جهة المشتري فان
كان بفعل مضمون الشيء كالقتل لا يرجع وان كان بفعل غير مضمون
الشيء كالاعتاق يرجع والطعم حركونه مضمونا انه لو حصل في ملك
الغير يوجب ضمانا ولا يكتفي بمقاصته كما اذا اشترى ثوبا فقطعه ثم اطلع
على عيب فانه يرجع بالنقصان مع ان الفعل مضمون قطعا وكما اذا

فالظهور في يد المشتري زيادة عيب يمنع الرد فيرجع بالنقصان فاعرف

اشترى عبدا فاعتقه على مال فانه لا يرجع به مع ان الفعل غير مضمون
كاعتاقه بلا مال وان لم يعرف عيب عبده بعد كسر الجوز ونحوه كالبيض و
البطيخ والخيار والقثاء وقال الشافعي لا يرده عليه اذا كسر قدرا لا
بد منه للعلم بالعيب وانما يرجع في المنتفع به لان البيع صحيح والرد ممتنع

بالنقصان م

ويرجع بالكل اي تمام الثمن في غيره اي فيما اذا كان المكسور غير منتفع به
اصلا لبطلان العقد لانه ليس بمال في الهداية لا معتبر في الجوز صلاح
القشر لان ماليته قبل الكسر باعتبار اللب والله قال الامام السرخسي ره
هذا اذا وجد الكل غير منتفع وان وجد البعض كذلك وهو كثير فكذلك
لا يجوز البيع للجمع بين المال وغيره كما في جمع الحر مع العبد في الكفاية جاز العقد
فيما كان صحيحا عندهما وهو الاصح وقيل يفسد عنده اتفاقا وان كان قليلا
جاز البيع استحسانا لانه لا يخلو عن قليل فاسد في الكافي والكفاية فقدر
القليل بالواحد والاثنين في المائة فيهما والكثير ما فوق القليل قال
قاضيخان اذا اشترى جوزا فكسر بعضه فوجده فاسد اللب فيه ولا
قيمة له كان له ان يرد ما بقي ويسترد كل الثمن وان وجده فاسدا منتفعا به
وله قيمة بالنقصان يرجع فيما كسر ولا يرد المكسور ولا الباقي الا اذا قام
بينة على ان الباقي معيب لو اشترى بطيخا عددا فكسر واحدا منها فوجده فا
سدا لا ينتفع به كان له ان يرجع بحصته من الثمن ولا يرد غيره الا ان يعلم
على فساد الباقي وليس البطيخ في هذا كالجوز لان الجوز شيء واحد اذا كان
بعض الجوز فاسدا لا ينتفع به يرد الكل وكذا اللوز والفستق والبيض
والبيض واما البطيخ والرمان والسفرجل والخيار فلا يرد غير الواحد
الفاسد والمشتري اذا ادعى الاباق فالبائع ان اعترف بثبوت الاباق
في يد المشتري سمعت الدعوى وان انكر اثبت المشتري اباقه اي العبد
الآبق نفسه اي الاباق او كرها على ... عنده اي عند المشتري بالبينة

وثبوت الاباق في يد المشتري انما يثبت بنكول البائع او اقراره والمعتبر عند البائع [illegible]

وعن ابي يوسف رح انه يقضي بالرد بمجرد قولها وعن محمد رح ان كان الخصومة قبل
القبض يفسخ العقد بمجرد قولها وبعد القبض لا يفسخ ثم برهن المشتري اي اقام
الحجة على انه ابق عند البائع بان يشهد شاهدان على ثبوت الاباق
في يده او على اقراره بذلك ولو شهد احدهما على الثبوت والآخر
على الاقرار لا يقبل كما لا يقبل في دعوى غصب في يد رجل ذكره قاضيخان
وفي الخلاصة وفتاواه ان لم يقم البينة على قيام العيب عنده لكن اراد تحليفها
على قيامه عند البائع الاول يرد عليه وله ان يرد على بائعه بذلك العيب
عند ابي يوسف رح وقال ابي حنيفة رح معه في الكافي له ان يرد على بائعه
ان اثبت انه كان في يد بائعه وعند محمد رح لا يرد لانه انكر قيام العيب
فكيف يدعيه فلما قد صار مكذبا شرعا بالقضاء عليه بالبينة وذكر قاضيخان
اشترى جارية بالعيب فادعى انها حبلى يحلف البائع البتة ما هي كذلك لانه
لا ينظر اليه الرجال ولا النساء او يحلفه اي البائع على الثبات انه باعه
وسلمه وما ابق قط وفي الكافي والخلاصة ان كان الدعوى في اباق الكبير
حلفه بالله ما ابق مذ بلغ وكذا السرقة والبول في الفراش لما مر انه يختلف
بالصغر والكبر فان قيل كيف يحلف على الثبات والتحليف انما هو على نفي
الفعل الا اباق موجود وعند ذلك انما يحلف على العلم اجيب بان التحليف على
على فعله حقيقة وهو تسليم المعقود عليه سليما كما الزمه وبان التحليف على
فعل الغير انما يكون على العلم اذا ادعى الحالف عدم العلم وههنا قد ادعى
العلم بعدمه ليكون التسليم على ما الزمه كالمودع اذا ادعى قبض المودع
الوديعة وكالوكيل بالبيع اذا ادعى قبض الموكل الثمن فانهما يحلفان على
الثبات لا دعائهما العلم بذلك وان كان القبض فعل الغير كذا في
الكفاية او يحلف ما له حق الرد عليك بهذه الدعوى في الهداية او يحلف
انه ما ابق عندك قط وفي المحيط ان الاعتماد على ما روي عن ابي يوسف رح

لان الحلف ترتب على دعوى صحيحة ولا يصح الدعوى الا من الخصم ولا يصير المدعي وهو المشتري خصما
الا بعد قيام العيب بالحجة الشرعية وقد عجز عنها ولانا ان كل ما ترتب عليها البينة يترتب عليها
التحليف فان دعوى الوكالة يترتب عليها البينة دون التحليف والبينة لا يستلزم الدعوى فضلا
عن صحتها بل تقوم على ما لا دعوى فيه اصلا كما في الحدود بخلاف التحليف والفرق ان التحليف شرع لقطع
الخصومة فكان مقتضيا سابقة الخصم ولا يكون المشتري خصما الا بعد اثبات قيام العيب
عنده ولم يثبت كما تقوم عليه

فعلم من التسوية او الشأن كذا في الموهوب ووجه تسمية الشاهد والدليل
بها على الاول انها بعد تلبسه بغبار الشك والشبهة عن وجه الدعوى
وعلى الثاني انه يظهرها او انها بعد ظهوره يحلل للشأن على معنى الظهور
او الاظهار وما قيل ان تسمية الدعوى حجة فاده الشأن يسمى بينة
مرجحا فاده العلية على الخصم يسمى حجة فناظر الى ابهام الشأن او نكول
البائع عن الحلف على العلم بثبوت الاباق في يد المشتري في الكافي والهداية
ان يحلف البائع على ذلك هو قولهما واختلفوا في قول ابي حنيفة رح
والاصح عدم التحليف عنده وهو المذكور في الخلاصة فانه شرع للدفع
خصومة متحققة لا لاثباتها واتصال الخصم انما يتوجه على الخصم ولا تصير خصما
الا بعد قيام العيب فاثباته بالحلف في الكفاية وكذا الحكم في سائر الاعيان
من العيوب الظاهرة التي كان يحدث مثلها كالسرقة والجنون واما فيما
لا يحدث كالاصبع الزائدة او الناقصة التي فالقاضي يقضي بالرد من غير
تحليف ان طلب المشتري للتيقن بوجوده عند البائع واما في العيب الباطن
فلا يحلف البائع على قيام العيب في يد المشتري بل يرجع الى قول الاطباء
او النساء وقال قاضيخان ان السبيل في العيب الباطن الرجوع الى
اهل البصر فان اخبر واحد عدل ثبت العيب في حق الخصومة والدعوى
وما لا يطلع عليه الرجال كالقرن والرتق اذا اخبرت بذلك امرأة ثبت
في حق الخصومة لا الرد في ظاهر الرواية ثم قال ايضا ان فيما لا يطلع عليه
الرجال اختلاف الروايات والاصح ما روي عن محمد رح انه اذا كان قبل
القبض وهو عيب لا يحدث مثله يرد بشهادة النساء وهو قول ابي يوسف رح
الاخر والمرأة والمرأتان سواء وهما اوثق واما الحبل فيثبت بشهادة
النساء في حق الخصومة لا الرد انتهى كلامه وفي العمادية فيما لا يطلع
الرجال على القاضي ان يريه جارية عدلة فان اخبرته لا يرد بمجرد قولها

انه يحلف بالله ما له حق الرد الى اخره اذ في عدم حضر البائع لجواز ان
المشتري قد رضي بالعيب او ابراء البائع عنه ونحو ذلك وفي الكافي والهداية
لا يحلفه بالله لقد باعه وما به هذا العيب اذ فيه ضرر بالمشتري لجواز ان
بعد البيع قبل التسليم وفيه حق الرد للمشتري وكذا لا يحلفه بالله لقد باعه
وسلمه وما به هذا العيب لجواز ان يتاول الحالف بعدم وجود ان
عند البيع والتسليم معا وذلك ان بعد الطرف في الكلام عند البيع فالعيب
وجود العيب عند كل واحد منهما فيمكن وجود العيب عند التسليم
دون البيع وان كان لا يمكن العكس اذ المعيوب عند البيع معيوب عند
التسليم وعند ذلك يكون البائع بارا في يمينه مع ان للمشتري حق الرد
ثم ان جعل الواو للعطف فلا خفاء وان جعل للحال ففي التصديق نوع
خفاء وتدقيق يا اولي التامل والقائل ان يقول ان مثل هذا التاويل جاء
في قوله الاول فقط لجواز ان يعتقد الاباق يكونه عند البائع والتسليم
وتعلق الكلام باعه وسلمه وما ابق اباقا عند البيع والتسليم فقط
اي هذا العيب المخصوص لم يوجد فقط والجواب ان كلمة فقط ليس سواء
البيع وهو انما يستعمل فيما يتصور ثبوته في ازمنة تحلف وظاهر
ان الاباق المعتد بمعارنة البيع والتسليم المخصوص مما لا يتصور فيه
ذلك وما ذكره المصنف من ان حمل قوله باعه وسلمه على معنى انه وجد
كل منهما وما ابق عند وجود كل واحد منهما نفي كلمة فقط لا نفيا للعموم
السلب وذلك المعنى سلب العموم فيه تامل في الكفاية الاحوط ان البائع
لا يبر في يمينه انه باعه وسلمه وما به هذا العيب الا اذا لم يكن العيب
موجودا في البيع والتسليم اصلا لانه نفي العيب عند البيع والتسليم
فحينئذ لم يكن معيبا عند احدهما في عبارة وفي عبارة صاحب المحيط
والهداية توهم اشارة الى ان ما قبل البائع ذلك في يمينه ليس بصحيح

وعن بعض العلماء ذكر في الاسرائيليات ان موسى عليه السلام اعتل بعلة فدخل عليه بنو اسرائيل فعرفوا علته
فقالوا لو تداويت بكذا لبرأت فقال لا اتداوى فدامت علته حتى يعافيني هو من غير دواء فطالت
علته فقالوا ان دواء هذه العلة معروف مجرب وانا نتداوى به فنبرأ فقال لا اتداوى فدامت
علته فاوحى الله تعالى اليه وعزتي وجلالي لا ابرئك حتى تتداوى بما ذكروه لك فقال لهم داووني
بما ذكرتم فداووه فبرأ فاوجس في نفسه من ذلك فاوحى الله تعالى اليه اردت ان تبطل حكمتي
بتوكلك علي من اودع العقاقير منافع الاشياء غيري

انتهى وكان على هذا ما في الخلاصة انه يحلف بالله لقد باعه وسلمه وما به هذا
العيب فان حلف برئ وان نكل يرد عليه في الكافي والخلاصة اذا لم
يدع البائع على المشتري ما هو مسقط رده لم يحلف المشتري عليه وعند ابي يوسف
يحلف صيانة لقضائه عن النقض لو ظهر في ما في الحال ولا امر على المشتري
وان قبض المبيع اذا ادعى العيب يسأل عنه اي عن عدم العيب فان
حلف البائع وان قال المشتري امهلني حتى احضر شهودي لا يلتفت اليه
القاضي بل يحلف البائع وبامر المشتري بعد الحضار في المجلس لا الى غاية
معلومة ضرر البائع وليس للمشتري ضرر في الدفع لانه على حجته عند ظهور
الشهود كذا في الكافي ومداواة المعيب اذا علم بعيب بعد الشراء سواء
داوى ذلك العيب وعيبا اخر قد اطلع عليه وقت الشراء على ذكر
في العمادية انه اذا اشترى عبدا وبه عيب فاطلع على عيب اخر وعالج
العيب الاول مع العلم بالثاني ليس له الرد وان عالج ثم علم اوله
ذلك والله اشار فاصحاب وذكر انه لو احتجم العبد بعد العلم بالعيب
فهو رضا وفي فوائد صاحب المحيط انه اذا اشترى عبدا او جارية
وركوبها فسقاه لكنها استعان لا يبطل حق الرد بخلاف ما لو سقاه
دواء لاجل الاطلاق فانه يبطله وركوبه اي المعيب لحاجة بعد العلم
بالعيب رضا به فلا يملك الرد في الكافي الاصل ان المشتري اذا
تصرف في المبيع بعد العلم بالعيب تصرف الملاك بطل حقه في الرد لانه
دليل الرضى به وذلك كالاجارة والرهن والكتابة والعرض
على البيع والاستخدام مرة بانه وليسه وسكناه وفي العمادية
الصغرى الاستخدام لا يكون رضى الا اذا كان على كره من العبد اذ
الاستخدام حينئذ مختص بالملاك فيكون دليل الرضى وفي الخلاصة
قال الامام السرخسي الاستخدام بعد العلم بالعيب مرة ليس برضى

المعيب

الاستخدام قرينة تكون رضا بالعيب وذكر شيخ الاسلام علاء الدين في جامعه في السوع التي يرجع فيها بالعيب ان الاستخدام مع العلم بالعيب لا يبطل حق الرد ولم يفصل بين المرة والمرتين وذكر شمس الائمة السرخسي ان القياس ان يكون الاستخدام رضا وفي الاستحسان لا وكذا ذكر الطحاوي وفي شرح الاستخدام مرة ليس برضا استحسانا هو المختار وبه يفتى وحد الاستخدام

مختار الفتاوى

استحسانا والصحيح ان المرة الثانية دليل الرضى واستداء السكنى رضا لا دوامه وسقي الارض وزرعها وكسح الكرم وتلقيح النخل رضى وفيها وفي فتاوى قاضيخان انه لو حلبها بعد العلم بالعيب لا يرجع بالنقصان وفي الخلاصة اذا اشترى شاة فاراد ان يقول المشتري ساومه ان هذا الشيء فانه لا عيب فيه فلم يعقد البيع بينهما لم وجد به عيبا له ان يرده عليه ولو قال اشتر هذا العبد فانه ليس به عيب والمسئلة بحالها لا يرده بعيب الاباق وفي العتابية الصغرى لو قال المشتري ليس به عيب لا يكون اقرارا بانتفاء العيوب ولو عين فقال ليس بآبق فهو اقرار بانتفاء الاباق هكذا اطلق في الكفاية وذكر قاضيخان انه قال مشايخنا ان المشتري ان كان يوم قال المشتري مساومة لا عيب به لم وجد عيبا لا يكون له ان يرده لان عيوب الثوب مما يوقف عليه فصح اقراره بانتفاء العيوب اما في العبد فالعيوب مما لا يوقف عليه فيحتمل اقراره بذلك كذبا فلا يعتبر ولو قال ليس به اصبع زائدة او ما اشبه ذلك مما لا يحدث مثله في ملك المشتري لم وجد به ذلك العيب كان له ان يرده لان القاضي تيقن بكذبه في نفي ذلك العيب فبطل كلامه وفي الصغرى ان الوكيل اذا رضي بالعيب فهو معتبر في حق اسقاط حقه في الخصومة مع البائع لا في حق الرد او حق الموكل حتى لو رضي به الموكل يلزمه والا الزم الوكيل وهذا فيما اذا رضي به بعد القبض اما اذا رضي به قبله لزم الموكل لا ركوبه ليرده او يسقيه او يشتري علفه وقوله اي جزاء الركوب لا بد منه عند العجز على ما تقدم في الهداية وذكر في الكفاية عن الامام التمرتاشي انه ان ركبها ليردها فليس برضى سواء كان منه بد او لا وعند السلف على ما ذكر في الكافي والكفاية والخلاصة جزاء انه فيل ان الركوب لحال السير رضى او لم يكن الا بالركوب وسمعت ان هذا هو المختار في التجارة

ولو اختلفا فقال البائع ركبتها لحاجتك وقال المشتري بل لاردها عليك فالقول للمشتري مع اليمين والاصل ان المشتري اذا تصرف في المبيع بعدما علم به تصرف الملاك يبطل حقه في الرد لانه دليل الرضا بالعيب وذا كالاجارة والرهن والكتابة والاستخدام مرة ثانية والعرض على البيع واللبس والركوب والسكنى والمداواة كذا في الكنز وفي جواهر الفقه المحيط لكان المعيب دارا فسكنها بعدما علم بالعيب لم يكن ذلك رضا بالعيب

جمع الفقه

لو قال البائع ركبتها لحاجتك وقال المشتري ركبتها لاردها كان القول قول المشتري وفيها انه سئل جدي ان المشتري اذا وجد بالدابة عيبا في الطريق وعليها حمل لو رفع منها الحمل يذهب به عليها الى منزله هل له حق الرد قال لا وقال بعض كان المشايخ يعتبرون الرد لاجل الضرورة وتفسيره على ما اذا حمل عليها العلف في وعاء واحد وركبه والعلف معها واصح ولو اشترى عبدين صفقة واحدة في الموت الصفقة حرف الميل على المد في البيع والصفقة لم يحمل عيار فرج العقد ووجد باحدهما عيبا رده اي المعيب خاصة ان قبضهما لان التفريق على المشتري بعده برد بعضها بناء على ان تفريق الصفقة عنده لا يجوز ولو بعد التمام وعند محمد الجوز يعني لو بعد لا قبله وفي سم بالقبض خيار العيب دون الشرط والرؤية وفي الكفاية قبل رد المعيب خاصة انما هو في شيئين يمكن الانتفاع باحدهما معزولا عن الاخر والا ردهما او امسكهما كمصراعي الباب وزوجي الخف وفي التجارة عن القاضي صاحب المحيط ان ظاهر الجواب في زوج الثور رد المعيب خاصة كالعبد وقال مشايخنا ان العيب احدهما خاصة بحيث لا يحمل الاخر لا يرد المعيب خاصة كمصراعي الباب والا اي ان لم يقبضهما سواء لم يقبض اصلا او قبض احدهما دون الاخر احدهما او ردهما سواء وجد العيب بالمقبوض او غيره بهما لان الصفقة قبل التمام وعند زفر يرد احدهما باخذ الاخر عليها في الحالتين وعنه وعن ابي يوسف رواية انه لو وجد العيب بالمقبوض رده خاصة لان الصفقة قد تمت فيه في الهداية الاول اصح في الكافي هو الصحيح اذ الصفقة انما تتم بقبض المبيع وهو اسم للكل وحكم ما قبل القبض فيهما كما اي كالحكم في الكيلي والوزني مع نوع واحد فانه اذا وجد بعضه عيبا رده كله او اخذه وليس له ان يرد المعيب خاصة وان قبض المبيع خلافا لزفر والعرف ان الكيل والموزون بمنزلة شيء واحد حكما و

اشترى بزة فشرب لبنها رضي به البائع ادام ... فلا يمكن له ان يردها بالعيب المبيع ... يرجع بنقصان العيب ... اذا ... الزرع لا ان يرد بالعيب

فصول

اشترى دابة او ... وامسكه ولم يتصرف ... ليرده عليه بالعيب فانه يرجع على البائع بنقصان العيب ... فصل فيما يمنع الرد

جمع الفتاوى

١٣١



ان كان اسباه لحنطة لان تقومه انما هو بحسب الاجتماع الا ترى ان
الحبة الواحدة ليست بمتقومة حتى لا يجوز بيعها ولذا كان رؤية البعض
كرؤية الكل كالثوب الواحد والشيء الواحد اذا وجد بعضه عيبا بعد القبض
لا يرد المعيب خاصة واما قبل القبض فظاهر بتفرق الصفقة قبل التمام في
الكافي لا فرق بينهما اذا كان الكل في وعاء او وعائين عند بعض وقيل
هذا اذا كان في وعاء واحد واما اذا كان في وعائين فهو كعبدين فله
رد الوعاء المعيب دون الآخر وهذا القول هو المذكور في شرح الطحاوي
وذكر ابو الليث ان المذكور في الاصل انه اذا علم بالعيب بعد القبض
رد المعيب خاصة الا اذا كان من مكيل او موزون من نوع واحد فانه ليس له
الا رد كله او امساكه ولم يفصل بين وعاء ووعائين الا ان مشايخنا قالوا
اذا كان في وعاء واحد يرد الكل او يمسك الكل كعبد واحد وان كان
في وعائين يرد المعيب خاصة كعبدين هكذا في العمادية وقد استقصى كلام
فاصحابنا انهم اتفقوا على ان المكيل والموزون في وعائين بمنزلة شيئين
في حكم العيب وقد ذكرنا فيما في خيار الرؤية انه لو وجد ما في احد الوعائين
عيبا ان كان قبل القبض يمسكهما او يردهما وان كان بعد القبض يرد المعيب
خاصة كما وجد باحد الثوبين عيبا بعد القبض وبعد القبض لو استحق بعض
من المكيل والموزون لم يرد المشتري الباقي لان الشركة في المكيل والموزون
لا تعد عيبا اذ التبعيض لا يضر والصفقة قد تمت بالقبض وخيار يوجبها بعد
التمام والاستحقاق لا يمنع التمام لانه انما يكون برضى العاقد لا المالك وعنه
في رواية ان له رد الباقي كما في العيب والفرق على هذا ان وانه ان في
اوان المعيب عن غيره للرد زيادة ضرر بالبائع وضرر المشتري في الاستحقاق
ليس كذلك وان استحق قبل القبض له ان يرد الباقي لتفرق الصفقة عليه
قبل التمام وكذا الحكم في مسئلة العدس اذا استحق احدهما عليها في الكافي

ولو اشترى عبدا او شرط البراءة من كل عيب صح البيع وليس له ان يرده بعيب وهو الصحيح فتاوى الطاهرية اول البيع
وان شرط البراءة من كل عيب فليس له الرد اصلا اختيار شرح مختار

والحدادية قال فاصحابنا ان الارض كالثوب والعبدين بخلاف
الثوب فانه لو استحق بعضه له رد الكل ولو بعد القبض لان الشركة
فيه عيب وقد ظهر انه كان عند البيع وتمام الكلام بما لا مزيد عليه في هذا
المقام في العمادية وصح بيع بشرط البراءة من كل عيب وان لم يعد
اي لم يحصي العيوب في الكافي والحدادية ويدخل في هذه البراءة العيب
الموجود عند العقد والحادث بعده قبل القبض عند ابي حنيفة وابي يوسف
وعند محمد لا يدخل الحادث ولو شرط البراءة من كل عيب به لا يبرأ
عن الحادث اجماعا لان قوله به اي عيب به اول على الموجود كذا في الخلاصة وفي
الطحاوي وعند الشافعي لا يصح البراءة ما لم يسم العيوب وفي جواز البيع
له قولان وذكر في المبسوط ان باع وشرط البراءة من العيوب فيه ثلاثة اقوال
احدها انه يبرأ عن العيوب كلها والثاني انه لا يبرأ وعلى هذا القول يبطل
البيع وقيل لا يبطل والثالث انه يبرأ عن باطن في الحيوان ان لم
يعلم به البائع ولا يبرأ عما سواه وفي المحرر ان الاصح ان قوله انه لا يبرأ الا
عن الحيوان ويبرأ فيه عما لا يعلمه دون ما يعلمه ولو شرط البراءة عما يحدث
لم يصح على الاظهر في الصحاح برئ من العيوب والديون براءة ومن المرض
برأ بالفتح واهل الحجاز يقولون برأ من المرض برءا بالفتح والبراء
بالفتح اول ليلة من الشهر سمي به لتبري القمر من الشمس

فصل

بطل بيع ما ليس بمال المال عين يجري فيه التنافس والابتذال يسمى به
لميل الطبع اليه فخرج التراب وحبة حنطة وغيرهما كالدم والميتة حتف
انفه لعدم التنافس فيهما والحر لعدم الابتذال فيه بل هو مبتذل ثم
ان ابيح الانتفاع به شرعا فهو متقوم كالخل والخمر وغير المال ان جعل
مبيعا او ثمنا كان البيع باطلا لانعدام مبادلة المال بالمال والبيع
الباطل ما لا يكون صحيحا باصله لفوات ركنه فلا ينعقد اصلا والفاسد

وهذا الباب وان اشتمل على البيع الباطل والمكروه ايضا
الا انه عنون بالفاسد لانه يتحقق فيهما لان
الباطل فاتت الاصل والوصف والفاسد فاتت
الوصف والمكروه فاتت الوصف الكامل









النخل بتمر مثله خرصا اي حزرا المزابنة ... وفي
الكافي والهداية وهي بيع التمر على النخل بتمر مجدود مثل كيله خرصا و
هذا البيع فاسد لانه يحتمل الربوا حزرا وحراما شبهة
الربوا وكذا بيع العنب بالزبيب على هذا وعند الشافعي يجوز
المزابنة فيما دون خمسة اوسق ولا يجوز فيما زاد عليها وله في خمسة اوسق
قولان قال النووي اصحهما انه لا يجوز وكذا فيما سوى الرطب
والعنب قولان كذا في السنة وفي الخزر اصحهما انه لا يجوز فيما سوى
الثمار واستدل الشافعي بانه عليه الصلوة والسلام نهى عن
المزابنة ورخص في العرايا وهي بيع التمر المجدود فيما دون خمسة اوسق
بمثله على النخل خرصا قلنا العرية العطية وهي لغة حقيقة وبيانه
ان الرجل يهب ثمرة نخلة في البستان لرجل ثم يشق على المعري اي
المعطي دخول المعرى له في بستانه كل يوم فيعطيه مكان ذلك تمرا
مجدودا بالخرص كي لا يدفعه عن بستانه والموهوب لا يصير ملكا للموهوب
له ما دام متصلا بملك الواهب فهذا هبة مبتداة وانما سمي
بيعا مجازا واتفق كون ذلك فيما دون خمسة اوسق فظن الراوي ان
الرخصة مقصورة عليه على هذا من اهل الفقه والحديث كذا في الكافي
ولا بيع الملامسة والقاء الحجر والمنابذة هذه بيوع كانت في
الجاهلية وهي ان يتساوم رجلان سلعة فاذا لمسها المشتري او وضع
عليها حصاة او نبذها اليه البائع لزم البيع فالاول بيع الملامسة
والثاني بيع القاء الحجر والثالث بيع المنابذة هكذا في الكافي
والهداية وفي المبسوط قال ابو حنيفة في الملامسة ان يقول البائع
ابيعك او المشتري اشتري هذا المتاع بكذا فاذا لمسك وجب البيع
والقاء الحجر ان يقول احدهما اذا القيت الحجر وجب البيع وهذه البيوع

فاسدة لان الانعقاد معلق بهذه الافعال فيكون كالقمار وقد روى
ابو هريرة انه عليه الصلوة والسلام نهى عن بيع الحصاة والملامسة و
والمنابذة في بيانها وجوه غير ما ذكرنا اشار اليها النووي في موضعه
ولا بيع المراعي اي الكلأ فيها اطلق اسم المحل على الحال والكلأ
بالهمز ما ترعى الدواب رطبا كان او يابسا ذكره في المغرب
وغيره وخصه بعضهم بالاول فيهذب وذكر الحلوائي عن محمد ان الكلأ
ما ليس له ساق وما قام على الساق فليس بكلأ مثل الحاج وكان
الفضل يقول هو كلأ وهذا البيع باطل لانه ليس بمملوك [illegible]
وان كان الارض ملكا وهذا اذا نبت الكلأ بنفسه واما اذا
انبته صاحب الارض بالسقي والتربية اختلف الروايات فيه فذكر
القدوري انه لا يجوز بيعه وفي الذخيرة والمحيط انه يجوز وهكذا ذكره
[illegible] والاسبيجابي عن المتأخرين وهو اختيار الصدر الشهيد
وانما جمع المراعي مع دخوله في المباحات دفعا للوهم جواز بيعه اذا
كان الارض ملكا حيث يتوهم كونه ملكا تبعا للارض ولا اجارتها
اي المراعي لانها عقدت على استهلاك العين على انها مباح ولو عقد
على استهلاك عين مملوك لم يجز فهذا اولى ولا بيع النحل مطلقا
عند الشيخين وعن محمد يجوز والشافعي به وقيل [illegible] عن ابي
يوسف وجه لم يجوزه جعله باطلا لعدم المال المتقوم ذكره المص
وفيه بحث الا مع الكوارات فاذا بيع مع كوارة فيها عسل جاز عند
الشيخين ايضا تبعا للعسل والكوارة في الهداية كذا ذكره الكرخي
وفي الكافي ذكره القدوري وانكر الكرخي جواز بيع النحل مع العسل
في الكفاية الكوارة بالضم والتشديد ويروى بالتخفيف ايضا وهو معسل النحل
اذا سوي من طين وفي الصحاح كوارة النحل عسلها في الشمع ولا بيع [illegible]

ولا يجوز بيع شعور الآدمي ولا يجوز
الانتفاع بها وهو الصحيح [illegible]
[illegible] النبي صلى الله عليه وسلم

ولا الانتفاع به اي بشعر الادمي لشرفه والبيع فيما هو مكرم دليل اهانته ولما قال عليه السلام لعن الله الواصلة والمستوصلة متفق عليه والواصلة هي التي تصل الشعر والمستوصلة هي التي يفعل بها ذلك وعن محمد يجوز الانتفاع به
فتح الدين

وروي عن محمد انه يجوز الانتفاع بشعر الادمي استدلالا بما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم حين حلق رأسه قسم شعره بين اصحابه وكانوا يتبركون به كذا في الجامع الصغير لشمس الائمة السرخسي
تمامه شرح هدايه

روي انه عليه السلام حين حلق ... بين اصحابه ... فتبركوا به ... شرح ... وبيع ... النبي ... الصلاة ...

ولبن امراة ولو كانت امة لانه جزء الادمي وهو مع اجزائه مكرم مصون عن الابتذال بالبيع درر الحكام شرح غرر الاحكام
ص ٣٦٥ في البيع

كالشعر ونحوه لكرامته والبيع باطل وبيع لبن الادمي فلا يجوز عندنا لو ...
وعند الشافعي يجوز بيع لبن المراة ايضا وفي الكافي ... في ارضاعه
لا يجوز عند بعض اصحابنا وقيل يجوز اذا علم ان الرضيع يزول به داؤه
الخنزير لانه نجس العين فبطل البيع واما بيع شعره للخرز لاجل الضرورة
وعن ابي يوسف رح انه كره ذلك اذ الانتفاع بالنجاسات انما هو
عند الضرورة ولا ضرورة فيه لان الخرز يحصل بغيره قال اصحابنا
بيع الفيل جائز وفي القرد روايتان عن ابي حنيفة رح وبيع الكلب المعلم
جائز عندنا وكذا بيع السنور وسباع الوحش والطير معلما كان او لا
بيع جلد الميتة قبل الدبغ لانه نجس جلده فبطل بيعه ويجوز بعده لانه طا
هر ولا بيع دود القز مطلقا عند ابي حنيفة رح وقيل يجوز ... عند ابي يوسف
رح وعند محمد رح يجوز مطلقا اعتبارا للعادة وفي الخلاصة والكافي والكفاية
ان الفتوى على قول محمد رح ولا بيع بيضه اي بيض الدود عند ابي
حنيفة رح وبطل بيعه كبيع الدود وقد نص عليه اصحابنا خلافا لهما و
الفتوى على الجواز على ما ذكرنا والله قال الحلواني والصدر الشهيد رح
وجعل المص ابا يوسف مع محمد رح كما يفهم من الخلاصة وقد يجعل مع ابي
حنيفة رح وفي الكافي انه اضطرب ابو يوسف رح في حكم القز ... اللفظ
ان قوله خلافا لهما متعلق ببيع القز وان جعل متعلقا ببيع الدود
ايضا كان له وجه ولا بيع موضع العلو بعد سقوطه اي انهدام
العلو مع السفل او بدونه لان الباقي لصاحب العلو بعد الا
نهدام ليس الا حق التعلي وهو ليس بمال ولا متعلق بالمال لانه متعلق
بالهواء وهو ليس بمال ايضا فيكون البيع باطلا بخلاف الشرب حيث يجوز
بيعه تبعا للارض باتفاق الروايات ومقصودا على رواية وهو
اختيار مشايخ بلخ لان الشرب عين هو قائم مقيم لانه عبارة عن

نصيب من الماء وعلى رواية لا يجوز بيعه مقصودا للجهالة وهو اختيار
مشايخ بخارا ولو اتلف رجل شرب رجل بان سقى ارضه بشربه فقيل
انه يضمن وهو اختيار الامام الحلواني شيخ الاسلام وذكر اصحابنا انه يضمن
عند الامام محمد بن علي البزدوي وفي الاصل انه لا يضمن قاله شيخ
الامام خواهرزاده وهو المذكور في النهاية والهداية في الحاشية
هو الاصح وبعضهم ان هذا هو الصحيح واعلم ان الروايات
متفقة في جواز بيع رقبة الطريق وعدم جواز بيع رقبة المسيل وكذا
في عدم جواز بيع حق التسييل واختلف في جواز بيع حق المرور
ففي رواية الزيادات لا يجوز وبه اخذ الكرخي رح وعلى رواية كتاب
القسمة يجوز وبه اخذ عامة المشايخ ووجه الفرق مذكور في الكافي وغيره
وقال اصحابنا رجل باع رقبة الطريق على ان يكون له فيها حق
المرور جاز وكذا لو باع صاحب الدار السفل على ان يكون له حق
قرار العلو ولا بيع شخص على انه امة وهو اي والحال انه عبد خلافا
لمح ... على انها امة فاذا هي ذكر والفرق مبني على ان الاشارة
والتسمية اذا اجتمعا فان كان المشار اليه من جنس المسمى جنسين مختلفين
تعلق العقد بالمسمى فيعدم بطل البيع كما لو اشترى فصا على انه ياقوت
فاذا هو زجاج وان كانا جنسا واحدا تعلق العقد بالمشار اليه فينعقد
عند وجوده الا ان للمشتري الخيار لفوات الوصف المطلوب كما سبق و
في الكافي انما يعرف ذلك بالنظر الى معاني الاوصاف فان كان متفاوتا
معاني في المعاني المطلوبة يصير اختلاف وصف والا يصير اختلاف
جنس وبين الذكر والانثى من بني ادم تفاوت فاحش في المقاصد فان
المطلوب من العبد استخدام خارج الدار ومن الامة استخدام داخلها
كالطبخ والاستفراش والاستيلاد وبين الحيوانات لا تفاوت



بهواء وكيله مع شيء او لم يسمه هو ولا وكيله بثمنه اي بمع ما باع الا
وصف للموصوف والاحسن تركه والمقصود بقول من عقد مما باع
متعلق بالجواز يعني اذا باع عبدا من رجل بالف ولم ينقده ثم اشترى منه
ذلك العبد مع عبد آخر بالف لصاحبه جاز الشراء في العبد الآخر بحصته من
الثمن ولم يجز في العبد الذي كان باعه من ذلك الرجل اذ لا بد ان يكون
بعض الالف بمقابلة العبد الذي لم يبعه فيكون الباقي بازاء العبد
الذي باعه منه فيكون شراء ما باع باقل مما باعه به فيكون فاسدا على ما
مر واذا كان فاسدا في المبيع بما باعه فاقل منه بالاولى واما اذا اشتراهما
باكثر منه فان كان من ثمنهما بحيث لو قسم الثمن عليهما لاصاب العبد المشترى
بالالف الفا او اكثر جاز البيع فيهما معا والا فسد فيه وجاز في العبد
الآخر وقال زفر اذا فسد في احدهما فسد ان يفسد في الآخر على قول ابي
حنيفة رح كما اذا جمع بين عبد وحر ولعلهما الفساد ههنا ضعيف مجتهد فيه
كما ذكر فهو كما اذا جمع بين عبد ومدبر ولا شرى زيت على ان يزن
الزيت بظرفه ويطرح للظرف كذا رطلا لان هذا شرط لا يقتضيه العقد
وفيه نفع اما للبائع او للمشتري فيفسد به بخلاف شرط وزن الظرف
فالشرى جائز لانه شرط يقتضيه العقد وان اختلفا في الظرف ومقداره
فقال المشتري الظرف هذا وهو عشرة ارطال وقال البائع هو غير هذا
وهو خمسة ارطال فالقول للمشتري مع يمينه لانه ان اعتبر اختلافا في
تعيين الظرف المقبوض كما هو الظاهر او في قدر الزيت المقبوض
فالقول له لانه قابض والقول للقابض امينا كان او ضمينا وان
اعتبر اختلافا في قدر الثمن فكذا القول له لانه منكر الزيادة ولا تحالف
وان كان الاختلاف في الثمن حقيقة لان اختلافهما فيه تبع الاختلاف
في الظرف والاختلاف في الظرف لا يوجب التحالف لانه ليس بمعقود عليه

اشترى جارية على انها مغنية على وجه اظهار العيب جاز البيع لان هذا البيع بشرط البراءة عن هذا العيب فصار كما لو باع بشرط البراءة عن عيب آخر فان وجدها لا تغني لا خيار له لان الغناء في الجواري عيب فصار كما لو شرط فيها عيبا وان اشتراها على انها مغنية على سبيل الرغبة فيها فالبيع فاسد لان التغنية محظورة لكونها لهوا فشرطها فاده في البيع نوع فساد بدائع

اشترى جارية على انها مغنية فسد عند الامام ومحمد بزازية

ولانه فكذا البائع لانهما لا يختلفان كذا حكي في الكافي والكفاية
ولا يجوز البيع بشرط لا يقتضيه العقد اي لا يجب بعقد العقد وفيه
نفع لاحدهما اي العاقدين كشرط ان يعرض احدهما الآخر وفي الخلاصة
ان شرط الفرس بماء ع معقد حلا قال الي يوسف انه نفع للمبيع يسقى
حاعلى العريان يكون ادسا كشرط ان لا يبيع المشتري العبد او ان
يعتقه واما اذا لم يسمى المبيع سافر بعقد لا يفسد البيع في ظاهر المذهب
وعن ابي يوسف انه يفسده وقد سمع المص في تقدير هذا الاصل كلام
صاحب الهداية وهو الموافق بالقياس لا الاستحسان وفي الكافي
ان كل شرط لا يقتضيه العقد ولا يلائمه ولم يرد به الشرع ولم يتعارف
وفيه نفع لاحدهما يفسد العقد وكل شرط يقتضيه كشرط تسليم الثمن او المبيع
او يلائمه اي يؤكد موجبه كشرط اعطاء المشتري كفيلا او رهنا معلومين
بالاشارة او التسمية او ورد به الشرع كالخيار والاجل او كان متعارفا
كشرط حذو والبائع النعل للمبيع وتشركه وجعل الرقعة على ثوب
ثوب شراه جاز حلفا لي وبه عرف فهو لا يفسد البيع وهكذا في الكفاية نقلا
عن المطوق الاصلاح على ما عرفتها لا لاستحسان ولا يخفى ان هذا
احسن واتم في الخلاصة لو كان في العقد شرط فابطله بعد ذلك ان
كان المفسد في صلب العقد صح الحذف في المجلس ولا يصح بعد ورائه
ولو ابطل الاجل الى الحصاد ونحوه لا يعتبر على المجلس في الكافي
انه يجوز البيع بشرط الاعتاق عند الشافعي رح وهو رواية الحسن
الى حنيفة رح وظاهر الرواية انه لا يجوز فلو باع كذلك واعتقه المشتري
انقلب صحيحا عنده حتى يجب عليه الثمن استحسانا وقالا يبقى فاسدا
حتى يجب عليه القيمة وهو القياس كما اذا استهلكه بوجه آخر وهكذا
في الهداية قال فاصحاب ولو باع على ان يعطيه المشتري رهنا معينا

اشترى جارية على انها بكر ... ثم قال المشتري انها ثيب وقال البائع زالت بالوطء عندك ... وقيل القول للمشتري ... على ان له ان يردها ... اختيارات

ولو اشترى شاة على انها ... لا يجوز البيع ... ولو اشترى جارية على انها ... اختلف المشايخ فيه قال الفقيه ابو جعفر ... والصدر الشهيد ... البيع



كان مجهولا فسد وان كان معلوما فاعطاه في المجلس جاز استحسانا وان
باع على ان يعطيه كفيلا فان عاب عن المجلس فكفل حين علم او لم يكفل كان
فاسدا وان كان حاضرا او حضر قبل الافتراق وكفل جاز استحسانا وان
باع على ان يعطيه كفيلا فان كان غائبا عن المجلس فكفل حين علم او لم يكفل
كان فاسدا وكان حاضرا او حضر قبل الافتراق وكفل جاز استحسانا وان
باع على ان يحيل البائع رجلا على المشتري بالثمن فسد البيع قياسا واستحسانا
وعلى ان يحيله المشتري على غيره فسد قياسا وجاز استحسانا وان باع
على ان لا يبيع المشتري او لا يهبه ولا يتصدق به فسد البيع وقال ابن
ابي ليلى جاز وفسد الشرط وقال ابن شبرمة يجوز البيع والشرط وان باع جارية
على ان يطأها او ان لا يطأها بعده فسد فيهما وعند محمد جاز فيهما
وعند ابي يوسف جاز في الاول وفسد في الثاني وان باعها على انه
حامل فكلموا فيه قال ابو جعفر ان كان الشرط من قبل البائع جاز لانه
براءة عن العيب وان كان من قبل المشتري فسد لان المقصود هو الزيادة
وانها موهومة وروى الحسن عنه انه اذا اشتراها على انها حامل
فاذا هي ليست بحامل لزم البيع وليس له الرد ووجه ما قلنا ان الحمل
عيب فيها فهو بمنزلة شرط البراءة عن العيب فيجوز في الصحيح الجواب
حتى لو كان يرغب فيها للاولاد كان فاسدا ولو باعها على انها
مغنية جاز لان الغناء عيب فيها ولو باعها على انها ذات لبن قال
الامام الفضلي لا يجوز البيع وقال ابو جعفر يجوز لانه شرط الصالح
فيجوز كما لو شرى عبدا على انه كاتب واكثر المشايخ على هذا ولو قال
بعته منك على ان احط عن ثمنه كذا او حططت عنه كذا جاز لان الحط
يلتحق باصل العقد فيكون بما وراء المحطوط ولو قال بعته على ان اهب
لك من ثمنه كذا لا يجوز وعلى ان وهبتك كذا جاز لان الهبة قبل القبض حط

من الثمن ... كل شيء يؤدي الى المنازعة يفسد البيع
كفالة المبيع والثمن والاجل في المقبوض شرطه
يكون مضمونا بالمثل ان كان مثليا والا بالقيمة
ولا يكون مضمونا بالثمن
جاز في البيع

ولا البيع بشرط يؤجل الثمن الى قدوم الحاج او الى صوم النصارى او الى
الحصاد او الدياس او القطاف او الجزار او المهرجان او النيروز
وجواز التأجيل بعد وجوبه شرط لا خطأ اي كلامه ولا يجوز البيع
بأجل الثمن الى اجل مجهول كالنيروز والمهرجان وصوم النصارى وقدوم
الحاج والحصاد والدياسة والقطاف والجزاز في العادة عن السر
الكبرى انه لو مضى العامي يجوز بيع فيه للاجل اجل مجهول عند هما
وقيل للنصارى امساكه ولو كفل الى هذه الاوقات صح كفالته لان
هذه جهالة يسيرة ومبنى الكفالة على التوسع ويصح تاجيل كل دين حال سوى
القرض سواء كان الاجل معلوما او مجهولا جهالة متقاربة كالحصاد والدياس
وان كانت الجهالة متفاحشة كهبوب الريح فلا يصح واما القرض فلا يصح
التاجيل فيه مطلقا وقال مالك يصح كما في سائر الديون كذا في
الكافي والهداية وصح البيع الى اجل معلوم ان اسقط المشتري الاجل قبل
الحلول اي نزول ذلك الاجل المجهول ولو بعد المجلس لزوال المفسد
قبل تقرره وفيه خلاف زفر والشافعي وفي الخلاصة لو ابطل الاجل
بعد التفرق انقلب العقد جائزا استحسانا ولو باع الى هبوب الريح او
مطر السماء وابطل الاجل لا ينقلب جائزا في الهداية اشارة الى هذا
ويحقق ذلك ما ذكره في المبسوط جزافه لا ناحيل جملة في البيع الى
هبوب الريح ونحوه فان الاجل ما سقط ونوعه والعيب والاجل
لسنا كذلك لجواز وقوعه متصلا بالكلام فيكون هذا شرطا فاسدا او
باطلا لا ينقلب العقد صحيحا فعلى هذا الاجل في الخلاف
الكلام المتصل وقال اصحابنا ان باع على ان يسلم المبيع قبل
قبض الثمن كان فاسدا عند ابي يوسف لا شرط ما لا يقتضيه العقد
وعند محمد يجوز لتضمنه اجلا مجهولا اي لو سمى وقت تسليم المبيع جاز
وان باع على ان يؤدي الثمن في بلد او فسد لجهالة الاجل هذا
اذا كان الثمن حالا فان باع الى شهر على ان يوديه في بلد او حال البيع





بصاحبه وصل المبيع الى المشتري لا يحل له هذا في الخبث لفساد الملك
واما الخبث لعدم الملك فيعمل فيما لم يتعين كالدراهم لوجود حقيقته
للخبث فيما يتعين كالعروض اذا الربح انما هو فيما ليس يملك حقيقته ووجود
شبهة الخبث فيما لم يتعين على ما مر فتامل وفي الكافي ان المودع اوالغاصب
اذا تصرف في الوديعة والغصب وربح تصدق بالربح وذكر اصحابنا
في فصل الوارث من الربوا انه ان لم يضف الشراء الى الدراهم المغصوبة
يطيب له المشتري وان اضافه اليها ونقدها لا يطيب وروي شداد
عن الي حنيفة انه اضافه اليها ونقد من غيرها او لم يضفه اليها ونقدها
لا يلزم التصدق وهكذا ذكر الطحاوي وقال بعضهم لا يطيب له
في شيء من الوجوه وهذا احوط والفتوى على انه يطيب الا اذا
اضافه اليها ونقدها وما في الاصل انه اذا اشترى بالدراهم
المغصوبة جارية ثم باعها وربح يلزمه التصدق به فهو محمول على
اذا اضافه اليها ونقدها وذكر في الخط والايضاح انه ان اضاف
الشرى الى الدراهم الوديعة ونقدها يتصدق بالربح عند ابي حنيفة
ومحمد وان لم يضف اليها او لم ينقدها لا يتصدق به في
قولهم واعلم ان بدل ما يملك ملكا فاسدا ولو قبل الاستحقاق
فان كان عينا لم يطب الربح فيه وان كان دراهم او دنانير
طاب الربح على ما قررناه انه اشير في الكافي وغيره وكره النجش
بفتحتين وروي بالسكون ايضا وهو ان يسام السلعة بازيد
من ثمنها رغبا للعرض من النجش بالسكون بمعنى التحريك والتهييج قال
عليه السلام لا تناجشوا اي لا تفعلوا النجش وكره السوم على
سوم غيره اذا رضيا اي العاقدان بثمن وان لم يرضيا فلا
باس به وكره تلقي الجلب اي استقبال ما يجلب الى بلد للبيع المضر باهل

لو اشترى بغلا بعشرة دراهم فدفع دراهم ابا غصب
الثوي ... انه لا يطيب ... فما لي ... ما ... الثوري
لكنه نقل من المتقط بدا ابو الثوري
اما التقوى فالاحتراز عنه اولى
ح الاسلام

صورتها ... مع المحتاج ... العنه
... دراهم فاراد ان ... [illegible]
... قالوا ... [illegible]
... الاجل ... العشرة ... [illegible]
... [illegible]

فالجوز الذي يلعب به الصبيان يوم العيد يؤكل
ان لم يكن على سبيل المقامرة لما روي ان
ابن عمر رضي كان يشتري الجوز للصبيان
يوم الفطر يلعبون به وكان ياكل منه
ذكره في الكراهية ... اختيار ... مختار

بأهل البلد صفة الجلب واما اذا لم يضر باهل البلد بان لم يكونوا محتاجين
اليه فلا باس به الا اذا لبس سعر البلد على الوارد فاشترى منهم
بارخص منه فانه يكره وكره بيع الطعام للبادي زمان القحط في
النهاية ان صورته ان يبيع الرجل طعاما من اهل البدو ثمنا غاليا
لا يبيعه من اهل البلد واليه يشير كلام الكافي والهداية ويحتمل صورته
ان يستوكل الحاضر عن البادي الذي اتى بالطعام للبيع فيبيعه الحاضر
للحاجة بدرجات وتعالي السعر وهكذا صورة الملتقط ونسبها الى عبد الساتر
علي في المحيط فعلى هذا كان اللام بمعناه وعلى الاول بمعنى من وكره
البيع وقت النداء للصلوة يوم الجمعة والمراد به الاذان الاول
وكره تفريق صغير بالبيع او الهبة ونحوهما عن صغير او كبير ذي رحم
محرم للولادة منه اي من الصغير فلا يكره تفريق احد الكبيرين او الزوجين
عن الاخر ولا التفريق عن ابن العم ولا عن امراة الاب وزوج الام
عند عدم المحرمية للولادة وذلك التفريق انما يكره اذا لم يكن بحق فلا
يكره التفريق لرد احدهما بالعيب او بكونه مكاتبا او مدبرا او بعلق
دين او جناية باحدهما وعند ابي يوسف يبطل البيع مع احدهما دون الاخر
مطلقا في رواية وعند كون الولادة قرابة ولاد في رواية اخرى
وعند الشافعي ان فرق بين الجارية وولدها قبل سبع سنين
بطل البيع وفيما بعد ذلك الى البلوغ عنه قولان كذا في السعة و
في الكافي اذا كان مع الصغير رجلان احدهما اوسعهما لو كان مع
الام جدة او خالة او اخ او مع الاخ لاب وام اخ
لاب او لام ساغ الا بعد وان استويا في القرب فان الجد
جهة القرابة كالاخوين والخالين يكره احدهما وساغ الاخر وان
اختلفت الا بعد كاخ الاب واخ الام وام واب وابوين



بان ادعاه رجلان معاً وفي الكفاية اذا كان لرجل غلامان احدهما اعمى
ان يبيع احدهما لا باس بشرائه وان كان منه بوهن اذا لو لم يشتره لعاد
به الى دار الحرب فطره في السوق لا يكره بيع من يزيد في البراد المرحل
العاقدان بثمن وعدد وفي غلبة انه باع ثمن فيادة وجلسا يبيع من يزيد في الخلاصة
كره بيع الطعام الاهو ثمن بعلم ان يعصر اسه وكذا بيع العصير والعنب ثمن
يتخذ خمراً عندهما خلافا لابي حنيفة رح وجاز البيع اجماعا وبيع الكرم منه لا باس
به وفي الجواهر عن العيون قال ابو حنيفة رح لا باس ببيع العصير ممن يعلم انه
يتخذ من المجوس اما من المسلم فيكره ويجب على البائع ان يبين عيب سلعته
منه ان علم به فان لم يبين قال فاصحابنا رجل يبيع ويشتري في طريق العامة
قال بعضهم ان الطريق واسعا لا باس بالشرى منه وقال بعضهم لا يكره الشرى
منه على كل حال وقال بعض لا يشتري منه على كل حال لان القعود في الطريق
بغير عذر مكروه ولذا لو عثر به انسان وهلك كان ضامنا فالشرى منه
يكون اعانة على المعصية ويشتري من الكعبة من السدنة لا يجوز اذ لا ملك
للبائع وان نقله احد الى بلده كان عليه التصدق به وليس للامام ان يسعر
في معرفة الطعام فان سعر وبيع باكثر منه جاز البيع قال محمد رح للامام ان
يحجر على البيع اذا خاف الهلاك على اهل المصر ويفعل المحتكر بيعا
يبيع به الناس وبزيادة يتغابن في مثلها وعمل على قول ابي حنيفة رح لا
يحجر وقال القدوري قال اصحابنا اذا خاف الامام الهلاك على اهل
المصر باعه الطعام من المحتكر ويعرض عليهم فاذا وجدوا ردوا مثله

فصل الاقالة فسخ في حق المتعاقدين عند ابي حنيفة رح ومحمد رح
لكن اذا لم يمكن جعلها فسخا على ما يجيء فعند ابي حنيفة رح هي باطلة وعند محمد رح
تجعله بيعا فان لم يمكن جعلها بيعا ايضا فهي باطلة وعند ابي يوسف رح
هي بيع فان لم يمكن جعلها بيعا تجعل فسخا ايضا فهي باطلة على عكس ما قاله محمد رح فبطل

فبطل الاقالة عند ابي حنيفة رح بعد ولادة المبيعة بعد القبض علي ما في النهاية
وفتاوى قاضيخان ويكون بيعا عندهما فعند ابي يوسف رح للاصل وعند
محمد رح للتحويل وان ولدت قبل القبض لم اصل البيع صحت عنده الاقالة
والاصل ما في الذخيرة من ان الزيادة في ان كانت قبل القبض لم تمنع الفسخ
سواء كانت متصلة كالسمن والجمال او منفصلة كالولد والارش
والعقر والثمر وان كانت بعد القبض فالمنفصلة تمنع الفسخ والمتصلة
لا تمنعه عنده في الكافي والهداية ان الاقالة في المنقول قبل القبض
عندهما ايضا فسخ عند ابي يوسف رح للتحويل اذ لم يجز بيعه قبله وعند محمد رح
للاصل وفي العقار قبله بيع عند ابي يوسف رح لجواز ذلك منه عنده
بيع اخر بعد خبر اي الاقالة بيع عندهم في حق ثالث اي غير المتعاقدين
فيجب بها اي بالاقالة الشفعة فان الشفيع يأخذها وكذا الحق الاستبراء
لا الرد حتى انه بيع وهو بالخيار وعن ابي يوسف رح انه لو تقايلا قبل الا
فتراق لا يجب الاستبراء ولو تقايلا البيع في منقول فقبل الاسترداد
باعه من المشتري مرة ثانية صح البيع لانها فسخ في حقهما ولو باعه من
غير ذلك المشتري لم يجز لانها بيع في حقه ولم يخرج المنقول قبل القبض ولو
تصارفا فتقابضا فتقايلا فهو فاسد قبل الرد بطلت الاقالة لانها بيع
في حق الثالث والقبض في الصرف حق الشرع وهو ثالثهما كذا
في الكافي ذكره قاضيخان ايضا في اول باب الصرف وهينا و
اوى ذكرت في الكفاية وانما صحت الاقالة بمثل الثمن الاول جنسا
وقدرا عند ابي حنيفة رح وان شرط غيره اي جنس الثمن الاول او شرط
اكثر منه لان الاقالة فسخ عنده ورفع ما لم يكن ثابتا محال فبطل
شرط مخالفة الجنس والزيادة الثمن وصحت الاقالة فانها لا تفسد
بالشروط الفاسدة بخلاف البيع وعندهما صحت الاقالة على الشرط



سئل قاضيخان اشترى في الرستاق فيلقاه ... الرستاق قيمته ثم علم انه كان فيه غبن فاحش قال يرجع على
المشتري وفي فتاوى الواقعات باع اذ اشترى بغبن فاحش له ولاية الرد قال واكثر روايات المضاربة على انه
يرد وبه يفتى وقال القاضي واختار النسفي وصدر الاسلام ابو اليسر انه يرد وبه يفتى وقال القاضي الامام
الاجل جلال الدين جدي ان غره فله ولاية الرد والا فلا والصحيح ان ما يدخل تحت تقويم المقومين يسير
وما لا يدخل تحت تقويم المقومين فاحش في الفتاوى والغبن الفاحش عيب حتى لم يعلم قيمته

الحط فانه لا يضم الى راس المال والاصل ان ما جرى عرف التجار
بالحاقه براس المال يلحق به وما لا فلا وما يزيد في عين المبيع او
قيمته يلحق به وما لا فلا كذا في الكافي والهداية واذا ضم شيئا الى راس
المال يقول البائع قام المبيع علي بكذا لا اشتريته بكذا كيلا يكون
كاذبا اذا المشتري به ما ذكرنا في العقد وكذلك اذا نقص شيئا من راس
المال يقول قام علي بكذا كما اذا اشترى ثوبا بعشرة وباعه بخمسة عشر ثم
اشتراه منه بعشرة فانه اذا اراد ان يبيعه تولية او مرابحة على عشرة
في الفصلين لان العقد الثاني عقد متجدد منقطع الاحكام عن
الاول ولابي حنيفة ان الربح قد تقرر بالعقد الثاني
لانه كان على شرف السقوط بالاطلاع على عيب [illegible]
بالايجاب والشبهة كالحقيقة في [illegible] السمن فكانه
في الاول الفصل اشترى ثوبا وخمسة دراهم بعشرة فالثوب
حصل بخمسة وفي الفصل الثاني اشتراه وعشرة بعشرة فلم يبق مقابلة
الثوب شيء فلا يبيعه حذر السمن وكذا اذا دفع عشرة دراهم
للمضارب بالنصف فاشترى المضارب بها ثوبا فباعه من رب
المال بخمسة عشر فانه يبيعه مرابحة باثني عشر وهو درهمان ونصف وقيمته
مرابحة على اثني عشر ونصف لان الثوب حصل له بالشراء ومبنى السمن
على الامانة والاحتراز عن الخيانة ولذا لو اشترى عبد مأذون
احاط الدين برقبته ثوبا بعشرة وباعه من مولاه بخمسة عشر يبيعه
المولى مرابحة على عشرة وكذا في العكس الا اذا لم يكن عليه دين لان البيع كان
من المولى وعنده لا يجوز المرابحة على خمسة عشر والمكاتب كالمأذون
ولم يجز المرابحة فيما اخذ بالصلح لانه مبني على الحطيطة في الكافي
والهداية ولم يبع مرابحة الا اذا بين عند عيب المبيع كما اذا اخذها

الموصى [illegible] ... ادا اشترى ... فيبيع ... قاضيخان ... البيع ... البائع ... فاسخ ... والوا

٣٣٢

عليه هو او اجنبي او وطئها وهي بكر او ثيب نقصها الوطء او كر
الثوب بالطي والنشر الا عند تعيبه كما اذا اعورت عنده او اصاب الثوب
قرض فارة او حرق نار وعن ابي يوسف انه يلزم البيان فيما
اذا اعورت عنده وهو قول الشافعي رحمه الله وان ظهر خيانة البائع خيانته
بسبب اقراره في المرابحة بعقلوا الظهور والخيانة او الاحد احده
المشتري بتمام الثمن المسمى او رده للمبيع وفي التولية حطأ اي نقص عن الثمن
قدر ما خانه البائع هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعند ابي يوسف رحمه الله حط
المشتري فيهما اي في التولية والمرابحة قدر الخيانة في التولية لحط قدر
الخيانة في راس المال وفي المرابحة قدرها في راس المال وفي الربح و
عند محمد رحمه الله خير فيهما اما ان ياخذه بالمسمى او يرد المبيع فلو هلك
قبل الرد او امتنع الفسخ على قول ابي حنيفة رحمه الله ومحمد رحمه الله لزم جميع الثمن المسمى
في الروايات الظاهرة كما في خيار الرؤية والشرط بخلاف خيار العيب
وعن محمد رحمه الله ان المشتري يرد القيمة واعطى البائع قيمة المبيع سليما على اصله
من اقامة القيمة مقام المبيع في التحالف واذا اشترى شيئا مؤجلا
باعه مرابحة على ذلك الثمن حالا ولم يبين الاجل فعلم به المشتري
او اخذه بالمبيع حالا ولا يرجع الى البائع بشيء فان استهلكه او هلك
على ما ذكره الثمن بالسعي لم علم به لزم المبيع حالا وكذا التولية وعن ابي
يوسف رحمه الله انه اذا هلك او استهلك يرد القيمة ويحط البائع
قيمة المبيع وقيل يقوم بثمن حال او بثمن مؤجل فيرجع المشتري بفضل ما
بينهما الى البائع وهو اختيار الفقيه ابي جعفر رحمه الله للفتوى وان
لم يكن الاجل مشروطا في العقد الاول لكنه متعارف فقيل لا بد من
بيانه اذ المعروف كالمشروط وقيل لا حاجة اليه وعليه اعتماد الجمهور
كذا في الكافي والهداية وفي الكفاية عن المبسوط اذا اصاب البائع

اي ح

الموصى لمطر [illegible]



ثم فرغ من ذكر ابواب البيوع التي امر الشارع بمباشرتها بقوله وابتغوا من فضل الله شرع في انواع بيوع
نهى الشارع من مباشرتها بقوله يا ايها الذين امنوا لا تاكلوا الربوا فان النهي يعقب الامر وهذا لان المقصود
من كتاب البيوع بيان الحلال الذي هو البيع شرعا والحرام الذي هو الربوا ولهذا قيل محمد لما قيل له الا تصنف
شيئا في الزهد قال صنفت كتاب البيوع ومراده بينت ما يحل ويحرم والزهد ليس الا الاجتناب
من الحرام والرغبة في الحلال

فصل

الربوا بالقصر وكسر الراء وقد يفتح في اللغة وفي المغرب ... وهي في اللغة الفضل يقال هذا
ربوا على هذا اي زاد ...
وفي الشرع يطلق على العقد المشتمل على الفضل المعروف كما في
قوله تعالى احل الله البيع وحرم الربوا

الانواع الثلاثة من الربوا ... بقدر شيء ... وان يكون ... من غير زيادة ولا نقصان ... المراد بالقدر ههنا الكيل ... او الوزن في الموزونات ومعنى قولهم علة الربوا القدر والجنس علة وجوب المساواة التي يلزم من فواتها الربوا او علة كون ... ربوا او علة حرمة الفضل فلا يرد ان بيع المكيل والموزون جنسا متماثلا بيع مع وجود العلة اعني القدر والجنس ... الذهب بالذهب والفضة بالفضة ... والشعير بالشعير والتمر بالتمر ... مثلا بمثل والفضل ربوا ... للاستواء في الحالة ... والتساوي الجميع بين الشيئين يكون بتساوي صورة ومعنى ... كيلا او وزنا ... وبتساويهما ... فلذا جعل القدر والجنس علة ... عند الشافعي

مالك ... المطعوم ... وقال ابو حنيفة واصحابه ... العلة فيهما الوزن فيتعدى الى كل موزون كالنحاس والحديد وغيره وفيما ... الكيل فيتعدى الى كل مكيل كالجص والاشنان وغيره والى هذا اشار بقوله.

وعلته اي موجب حرمة الربوا القدر اي الكيل في المكيلات والوزن للمتحد الصنعة في الموزونات مع اتحاد الجنس في العوضين ... مجموع الوصفين عندنا واما عند الشافعي ... فالعلة ... الطعم ... المذكور وغيره دليل ظاهر على ... والسعر جميعا كما هو مذهب الى حنيفة ... والشافعي ... والثوري ... عنهم وقال مالك ... والليث والاوزاعي ومعظم علماء المدينة والشام من القدماء رحمهم الله باتحادهما جنسا وهو يحكى عن عمر وسعد ... من السلف ... واتفقوا على ان الدخن والذرة والارز ... قال الليث وابن وهب ... قال فاصحاب ... وان اختلف ... والبر والشعير والتمر والملح ... وان عرف فيها الوزن والذهب والفضة ... عليه الصلوة والسلام نص على تحريم التفاضل في الاربعة الاولى كيلا وفي الا ... وزنا والنص اقوى من العرف ... ان العرف ... اذا النص مبنى على العرف ... في ذلك الوقت ... بالمساوي ... اي عن هذه السنة مبنى على العرف ... الكيل ... فان وجد في العقد الوصفان اي القدر المذكور والجنس حرم فيه الفضل لوجود علة الحرمة وهو ظاهر وحرم النساء ولو مع المساواة ... بالفتح والمد هو التاخير وكذلك ... المساواة على علة ...

سئل القاضي ... دفع الى ... عشرين منا من الحنطة ليعطيه خمسة وعشرين منا من الخبز ... فهل يجوز ام لا فقال لا يجوز ويكون ربوا من ثلاثة اوجه احدها من وجه الزيادة والثاني من وجه النسية والثالث الخبز ليس ... من الانواع الثلاثة من الربوا

... في الصحاح ... البيع ... اي ... وان عدما اي الوصفان معا حلا اي الفضل والنساء وان وجد احدهما فقط ... بسعر او ثوب ... الدراهم ... فيهما ... ان كان في القدر ... والجنس حرم النساء فلا يجوز ان يسلم الحنطة بالشعير والثوب الهروي في مثله ولو متساويا وذلك لان ... شبهة الربوا وهي في هذا الباب ملحقة بالحقيقة فقط اي لا الحرم الفضل فيجوز بيع الحنطة بالشعير والثوب بالثوب ... ولو متفاضلا ... النساء ... حرمة الفضل ... الربوا ... الفضل ... علة الربوا ... حرمة الفضل ... احدهما ... العلة على ان كل ... في صورة ... فلا ... المعدوم وفي ... فلم ... الفضل الحقيقي مع وجود احد الوصفين ... الفضل الحكمي الموجود في النساء خصوصا اذا كان هو الجنس ... ان لا يحرم الفضل كما لا يحرم النساء ... الحرم الفضل ... النساء ... النساء ولو عن البائع المذكور ... الفضل ... متساويا ... ان بيع الكيلي بجنسه الا متساويا كيلا والوزني ... الا متساويا وزنا فلا يجوز بيع الحنطة بالحنطة مع المساواة وزنا ولا بيع الذهب بالذهب مع المساواة كيلا كما لا يصح المجازفة فيهما ... ان الحنطة كيلية والذهب وزني ... الاول المساواة كيلا وفي الثاني وزنا ... المساواة فيما هو المعيار الشرعي ... والجيد والردي ... الربوا سواء فلا بد من المساواة فيهما

انما بالمعيار الشرعي وجاز بيع الحنطة بالدقيق ولو جنس وذلك لما
ان المراد بالفضل المذكور هو الفضل بالمعيار الشرعي وهو الكيل
ههنا ولم يوجد اذ ادنى الكيل نصف الصاع ولذا كان مادونه مجوزا
بالقيمة عليها في الكافي والهداية ثم ما نقص عن نصف الصاع فهو في حكم الحفنة
وشرط كون كل من البدلين تحت المعيار فلا يجوز بيع حفنة
بنصف صاع كذا في فتاوى قاضيخان والكفاية عن المبسوط وعن الشافعي
لا يجوز بيع الحفنة بالحفنتين من جنس لوجود العلة والربا في الطعم
والجنس قال قاضيخان انه جاز بيع كوز خزف بكوزين منه عند الشيخين
لانه ليس بكيلي ولا وزني بحسب العاصل فيه والحفنة ملء الكفين من
طعام بحال حيث الشيء اذا خرج فيه بكلتا يديك ولا يكون الا من الشيء
اليابس كالدقيق ونحوه ذكره الجوهري وجاز بيع فلس بفلسين باعيانهما
اي مع تعيين البدلين باعيانهما وعند محمد لا يجوز اذ الفلوس
اثمان فلا يتعين بالتعيين فكانها بغير اعيانها كبيع درهم بدرهمين ولهما
ان العاقدين قد قصدا تصحيح العقد وانما امكن ذلك بابطال الثمنية فقط
لا العددية فصار كبيع جوزة بجوزتين ولو ابطل العددية لصار العاقد
الفلوس الى كونها وزنية فيحرم الفضل فلا يصح العقد كذا في الهداية
وغيرها وجاز بيع اللحم بالحيوان لانه بيع موزون بما ليس بموزون وعند محمد و
الشافعي لا اذا كان لحم ذلك الحيوان من جنس ذلك اللحم لا يجوز الا اذا علم
ان اللحم اكثر من لحم ذلك الحيوان ليكون بعضه بازاء اللحم فيه وبعضه بازاء
السقط كما في بيع الخل بالسمسم والا لزم الربوا من زيادة السقط
او زيادة اللحم قال قاضيخان هو القياس وفي الاستحسان يجوز على
كل حال كما هو قول الشيخين ولو اشترى شاة بلحم شاة مذبوحة غير
مسلوخة ان كان اللحم اقل او مثله او لا يدري لا يجوز وان كان اكثر وقد

على ذلك جاز وان كان مسلوخة اخرج شحمها وامعاؤها وما
ورثما جاز وجاز بيع لحوم الطير واحدا باثنين لانها لا توزن
ولم يحسبه ذكره قاضيخان وجاز بيع الدقيق بالدقيق متساويا بالكيل
لانه كيلي ونعني ان يباع فيه ولا يكره بالكيل كيلا ثبوت المساواة
بقوة الكبس وقال الشافعي لا يجوز لان ما يحوم فيه العاصل لم يخرج
حبه منفعة او وضعه الا بيع مطبوخة بمطبوخة او بغيره ولا
بيع رطبه برطبه او يابسه الا في العرايا وهو بيع الرطب بالتمر والعنب
بالزبيب على شجر كذا في الهداية وجاز بيع الرطب بالرطب متساويا عندنا
خلاف الشافعي فيه وبالتمر كذلك خلافا لهما وللشافعي فيه فانه لا يجوز عندهم
لانه عليه الصلوة والسلام حين سئل عن ذلك قال صلى الله عليه وسلم
اينقص اذا جف فقيل نعم فقال عليه الصلوة والسلام فلا اذا وله
انه عليه الصلوة والسلام اطلق التمر على الرطب حيث قال اوكل
تمر خيبر هكذا اشار الى رطب اهدي اليه صلى الله عليه وسلم وايضا
الرطب ان كان تمرا فيجوز لقوله صلى الله عليه وسلم اذا اختلف
النوعان فبيعوا كيف شئتم مع ان الصحيح ان السؤال كان عن
بيع الرطب بالتمر نسيئة على ما روى ابو داود في سننه بقوله
ومدار ما روي على زيد ابي عياش وقد ضعفه النقلة كذا في الكافي
ولا يخفى ان كون السؤال عن بيعه نسيئة لا يلائم استفساره صلى الله عليه
وسلم بقوله اينقص اذا جف وان ما ذكر من الترديد ليس بتام اذ المراد
بكونه تمرا هو كونه تمرا من كل وجه حتى يجوز البيع متساويا بالحديث الاول
وبعدم كونه تمرا ان لا يكون تمرا بوجه ما حتى يجوز بيعه مطلقا بالحديث
الثاني فيختار كونه تمرا بوجه دون وجه والا فهذا الترديد في
بيع الحنطة المقلية بغير المقلية مع انه لا يجوز مطلقا وكذا في بيع الدقيق

واحد وكذلك اي كاللحم واللبن فجاز بيع لبن حيوان بلبن حيوان آخر
جنس متفاضلا لما مر من اختلافهما في الجنس لاختلاف اصلهما وجاز
بيع خل الدقل وهو ردي التمر بخل العنب متفاضلا لاختلافهما اصلهما
في الجنس ولو بيع خل الدقل عطفا على اللبن وجه لا يخفى وفي بعض
النسخ وكذا خل الدقل وجاز بيع شحم البطن بالالية او باللحم متفاضلا
متفاضلا وكذا بيع الالية باللحم لما انها اجناس وبيع الخبز بالبر والدقيق
متفاضلا قال قاضيخان الخبز ليس بعددي ولا وزني وقال محمد
رح هو عددي وقال ابو يوسف رح هو وزني وبالجملة لم يجعله
من الدليل فانهما كيليان واتصالا لجانس على ما في الكافي وعن
ابي حنيفة رح انه لا خير فيه في الكافي والهداية وفتاوى قاضيخان و
ان الفتوى على الجواز وان كان احدهما اي احد البدلين نسيئة
في الكافي والهداية وفتاوى قاضيخان فان كان البر والدقيق
نسيئة جاز بالاتفاق وان كان الخبز نسيئة لم يجز عند ابي حنيفة رح لعدم
جواز السلم في الخبز وجاز عند ابي يوسف رح وعليه الفتوى اذا جاز
السلم في الخبز في الكافي والهداية هو الصحيح وقال قاضيخان هو
المختار وفي المحيط وعليه الفتوى وفي النوادر ان رسم اصل الخلاف
عند ابي حنيفة ومحمد رح ولا يجوز عند ابي يوسف رح اذا ابيض الوزن
والضرب والكتابة قلت حسن الترتيب من المسائل المذكورة
لا يجوز بيع البر بالدقيق وبالسويق عندهم ولو مع التساوي لبقاء
المجانسة من وجه لانهما اجزاء الحنطة والحقل بالطحن الاجزاء الا
ومعيارها الكيل هو الكيل وهو غير مسويهما وبين البر لا كتناز بعضها
وتخلخل بعضه شبهة الربوا وبيع الدقيق بالسويق عنده ولو مع
التساوي اعتبارا لهما باصليهما فانه لا يجوز بيع البر المقلي بالسويق

الاكتناز الازدحام صح

بالسويق عنده وجاز بيع العنب بالزبيب متساويا بان الكافي والهدا
يه البيع الرطب بالتمر على الخلاف وقيل لا يجوز بالاتفاق كالبر المقلي
بغير المقلي قال قاضيخان جاز بيع العنب بالدبس في قول ابي يوسف رح
ان علم ان الدبس اكثر من الدبس الحاصل من العنب لا الاعلى وعلى
قول ابي حنيفة رح يجوز فانساوى بالكيل وجاز عند الشيخين بيع البر
رطبا او مبلولا بمثله اي بمثل البر رطبا او مبلولا فيشمل بيعه
صورتين بالبر اليابس وهو يشمل صورتين فالبر المنقع او الدبس
المنقع بالمنقع منهما اي من البر والدبس والظاهر ان المراد التمر قال
انقع الدبس في الماء ونقعه اذا القاه فيه للخروج حلاوته في النهاية
اما المنقع فلا يورد في الكتب المتداولة وهذا يشمل صورتين في بيع
البر المنقع بمثله والدبس المنقع بمثله وكذا بيع المنقع من البر والدبس
باليابس منه على ما فهم من الكافي فهذه تسع صور فيها خلاف محمد رح واقتصر
المصنف على التسعة الاولى اقتفاء بكلام الهداية وما ذكرنا من كلام النسفي
وصحح خلاف الشافعي رح في بعض من هذه المسائل فيدبر مساويا متعلق بما
ذكر من قوله والدقيق بجنسه الا احد وجاز بيع لحم حيوان بلحم حيوان او
بخالفه في الجنس متفاضلا لا اتساء في الكافي والهداية وفتاوى قاضي
خان ان لحم الابل والبقر والغنم اجناس مختلفة وكذا البانها
اعتبارا لها باصولها وهو احد قول الشافعي رح والاظهر ان اللحوم كلها
جنس واحد وكذا الالبان لان الجامع الاسم والصورة والمقصود والا
والسمن واللحم اجناس مختلفة لاختلاف الاسامي والصور والمقاصد
والسمن جنس اللحم والعراب والبخاتي جنس واحد وكذا البقر والجاموس
والضان والمعز وشعر المعز وصوف الغنم جنسان والاختلاف
الاسم والصورة والمقصود والاسود والابيض من صوف الغنم

ولو



وهو الظاهر حتى لو تجوز بيعه متفاضلا وزنا وعددا لتعارف الناس على ابدال التفاوت بين احاده كما ابدروا بين الجوز وعليه الفتوى شرح مجمع البحرين

ولا بيع الدقيق بالمقلي منه وكذا بيع البر بالمقلي في الاصح لا بالسويق
احد البدلين منها ولا يحل الا في فانعدم التسوية بينهما حقيقة
عند محمد يجوز ذلك ولو مع التفاضل لانهما جنسان لاختلاف الاسم
والمقصود حتى يحصل من احدهما ما لا يحصل من الاخر وله ان معظم المقصود
التغذي فيشملهما فصار فاضلا او مساويا ومتعلق بالسمسم ولا يجوز
بيع السمسم بالخل اي بدهن السمسم الا ان يكون الخل اكثر مما في السمسم
من الدهن وقد علم انه اكثر فان كان الخل مثله او اقل لم يجز لوجود
فضل الحب وحده او مع الدهن وكذا اذا لم يعلم حاله لشبهة ذلك
الفضل وفي هذا اختلاف رواية قال فاصحابنا وانما شرط كون
الخالص اكثر ان كان الثفل في البدل الاخر ما له قيمة والا جاز كيف
اذا كان الخالص مساويا لما في الاخر وعلى ذلك تجري الحيلة ويجوز
على هذا بيع الزيت بالزيتون والعصير بالعنب والدبس بالرطب
والزبد باللبن واللبن بالشاة والقطن بالثوب والنوى بالتمر وحب
القطن المحلوج او القطن بالقطن فان كان الخالص من البدلين
اكثر جاز والا فلا ذكره فاصحابنا وذكروا انه لا يجوز بيع
القطن بالقطن الا مساويا لان اصلهما واحد وكلاهما موزون
وعن محمد انه لا يجوز متفاضلا وانما انه لا يجوز مطلقا وفي
الذخيرة والاصح انه لا يجوز مساويا لان القطن ينقص بالغزل
فهو نظير الحنطة مع الدقيق وقال فاصحابنا لا يجوز بيع المحلوج
بغير المحلوج الا مثلا بمثل وكذا بيع التمر المنزوع نواه بغير
المنزوع منه وكذا الدقيق المنخول بغير المنخول وبيع النخالة بالدقيق
لا يجوز عند ابي يوسف الا اذا كان النخالة المفرزة اكثر مما في الدقيق
وعند محمد يجوز اذا تساويا وزنا وسوس اللحم عند ابي يوسف

والمستقرض العجين وزنا فيه بلاد يجوز لا جزافا قنية ١٣٨

المستقرض في الدقيق وزنا ... والاحتياط ان ... [illegible]

خلاف ... [illegible] وان لم يجوز ... محمد خلافا ... ١٣٧

يجوز ورقا لا عددا او عليه الفتوى على ما في الكافي والكفاية وقال
فاصحابنا وغيرها لان الخبز موزون فيعلم مساواته بالوزن لا
بالعدد لتفاوت احاده وعند محمد يجوز بكل منهما للتعامل وبه رفق
الناس كما في الاستصلاح وعند ابي حنيفة لا يجوز شيء منهما لانه يتفاوت
تفاوت الخبز والخباز والتنور والتقدم والتأخر قال قاضي
خان في باب السلم ان اصل الخبز يجوز عندهما كما يجوز السلم فيه عندهما
وعن ابي حنيفة في الواقعة روايتان وفي المبسوط انه يجوز ولم يذكر
خلافا وقال في باب القرض انه لا يجوز القرض الا فيما كان مثليا
وقد نص في السلم ان اللحم بيع بالعدم هو الصحيح وفي الصغرى ان
اللحم مضمون بالمثل ولا يجوز روايتين عندهما وعند ابي حنيفة لا ربا
اذا العبد وما في يده لمولاه الا اذا كان مديونا اذ ما في يده ليس
لمولاه لان الدين يمنع ملكه عند ابي حنيفة ويتعلق بحق الغرماء
عندهما فلا يبقى ملكا مطلقا فيتحقق الربا بينه وبين مكاتبه ولا
بين مسلم وحربي لقوله عليه السلام لا ربا بين مسلم وحربي في دار
الحرب وهو خلاف ابي يوسف والشافعي رحمهما الله تعالى ولا المستأمن
في دارنا والعرف ظاهر
فصل لا يجوز بيع من شرى منقول قبل قبضه طعاما كان او غيره وفيه خلاف مالك رحمه الله وكذا
بالمبيع الميراث والمهر وبدل الخلع والصلح عن دم عمد يجوز
بيعها قبل القبض اتفاقا وبالمنقول عن العقار يجوز بيعه قبله عند
الشيخين خلافا لمحمد وزفر والشافعي رحمهم الله تعالى لهم عموم نهي النبي صلى الله
عليه وسلم عن بيع ما لم يقبض والقياس على الاجارة ولهما منع عمومه
لصحة بيع الميراث ونحوه قبل القبض كما مر والنهي معلل بان فيه غرر
انفساخ العقد على تقدير هلاك المبيع في يد المالك الاول وهو

شرى الاشتري البيع ممن قال اذا كان للمستقرض حاجة الى القرض يجوز وكره قنية ١٣٧
باب القرض في البيع

وهو ... [illegible] ... ١٣٨

ولا يجوز للمشتري ان ينقض البيع ... [illegible]

وفيه من الاصل لا ينقض ... [illegible] ... البيع ١٣٧





ولو كتب بحقوقها الداخلة فيه والخارجة منه يكون تأكيدا لان حقا واحدا لا يكون داخلا وخارجا
وانما ينبغي ان يكتب بحقوقها الداخلة اولا والخارجة منه وحكي عن هذا ان رجلا عرض على قاضي كتابا وكان
القاضي قد كتب بحقوقها الداخلة والخارجة فقال القاضي قد افسد كتابك وان شئت ان اصحح فارسل
الي هذا ريكا فاشار عن الحنطة وكذا اشار بيع اللحم فارسل ثم جاء فقال القاضي لو اصاب كتب
حتى يصير اداخل الخارج فقال الرجل يا قاضي بالك واعوذ فقال القاضي
سيكا فاكتب والاقارير وعليه فقال ان شئت ان يكون
لكنه ذكر في احكام الشروط كذا
انه ذكره كثير من المواضع هذا
اللفظ الداخلة والخارجة فخارج
وينبغي عند الفتوى جواهر الفتاوى
في المشايخ من السوح ١٣٩

ومطبخ وصحن مسقوف والدار اسم لما يشتمل على بيوت ومنازل وصحن
غير مسقف وذكر العتابي ان المنزل اسم لمسقف بصحن او غير صحن
والدار اسم لبيوت كثيرة وصحن ادير عليها الحائط وفيها مواضع
الدواب هذا وبالجملة المنزل بين البيت والدار يسمى
فما فيه بالبيت يعني ان لا يدخل العلو في بيعه وان ذكر ما ذكر
وشبهه بالدار يعني ان يدخل وان لم يذكر ذلك فلوحظ كلا شبهه
وحكم بدخول العلو في بيعه عند ذكر ما ذكر في الكافي وفتاوى قاضي
خان ان الجواب على هذا التفصيل بناء على عرف اهل الكوفة
واما في عرفنا فيدخل العلو في الكل سواء باع باسم البيت والمنزل
او الدار لان كل مسكن يسمى بالفارسية خانه صغيرا كان او كبيرا الا دار السلطان
فانه يسمى سراي كالطريق اي العلو في بيع المنزل كالطريق والشرب
والمسيل في بيع البيت والمنزل الدار والارض حيث لا يدخل الا
بذكر ما ذكرنا من الحقوق او المرافق او كل قليل وكثير
اصل نقص وجه ما ابه مقصور صاحبها بدونه فكانت تابعة
من وجه دون وجه فلا يدخل بلا ذكر ما ذكر ولو سد طريقه العلو وجعل
له طريق اخر ثم باع يكتفي بدخول الطريق الثاني لا الاول والاوار والكوة
بالدار والصلح عليها كالبيع فيها اسار وفيها جان ويدخل سواء
في الاجارة بدون ذكر ما ذكرنا لا يستحق الانتفاع بدونها
في الاجارة استعمال فاصحاب العشرة والرهن والوقف كالاجارة
والنخل لا يدخل في بيع الاراضي والنخيل يدخل في بيع القرية عند
بعض وذكر الامام الفضلي انه لا يدخل من غير ذكر ودكر ايضا انه
لا يدخل الا كاف في البيع الا بالذكر ولم يفصل بين ما اذا كان الحمار
موكفا او لا قال فاصحاب هو الظاهر وذكر بعض انه يدخل مطلقا

بيع الدار وبيعها بالحقوق
ادا اراد ان يبيع بابا في موضع
حتى المرور قال الشيخ الامام
المعروف بخواهر زاده ...
الامام شمس الائمة السرخسي ...
جواهر الفتاوى ١٧٩

اذا باع رجل فرسا او غيره من الحيوان وقال هي ملكي فولدت عند المشتري اولادا فاستحق
المبيع عند المشتري ياخذ المبيع مع اولاده فالمشتري يرجع على البائع بالثمن وقيمة الاولاد
لانه مغرور من جهة البائع
شرح زيادات
لو استحق الام بالبينة القضاء الاولاد لا يقال اضمن الاشتراط
لان الاولاد تابع ... وقال البعض هو المختار
عمادي ... الاستحقاق ٢٣

ويدخل العذار في بيع الفرس من غير ذكر وكذا الزمام في بيع البعير
ولا يدخل المقود في بيع الحمار ولو باع عبدا او جارية كان على البائع
قدر ما يواري عورته فان شرط في ثياب مثلها دخلت الثياب في
البيع وللبائع ان يعطيها اي ثياب مثلها ولا يكون للثياب
شيء من الثمن فلو استحق الثوب او وجد به عيبا لا يرجع على البائع
ولو هلك الثوب عند المشتري ثم وجد بالجارية عيبا رد بكل الثمن وهذا هو
الحكم في الاكاف اذا دخل من غير ذكر فاصحاب واذا استحق
فولدت لو وجد الولد ان استحق الام بنفسه وان اقر به لاحد
لا يوجد الولد وذلك لان البينة حجة كاملة للمالك والقضاء و
الاقرار قاصرة ولذا يرجع المشتري على البائع بالثمن في الفصل الاول
دون الثاني وهل يشترط القضاء بالولد في الفصل الاول ام
يكفي القضاء بالام قيل يكفي والولد يدخل تبعا وقيل يشترط
واليه اشار محمد في الكتاب هو الاصح ولما كان غيره بالفضولي
ملكه فسخا اي فسخ البيع مطلقا وله اجازته للبيع عندنا ان بقي العاقدان
والمبيع بعد البيع وقال الشافعي يوان تصرف الفضولي باطل
فلا يعد الاجازة وكذا الثمن اي شرط نفاذها ايضا لو كان عرضا اي
سائر الدراهم والدنانير وهو اي الثمن ملك للمجيز اي عند الاجازة
وامانة عند بائعه الفضولي فلو هلك الثمن في يده لا شيء عليه وله
اي لبائعه الفضولي فسخه اي فسخ بيعه قبل الاجازة من المالك دفعا
للضرر عن نفسه اذ حقوق العقد ترجع اليه بخلاف الفضولي في النكاح لانه
سفير لا ترجع اليه الحقوق فليس له ابطال الحق بالفسخ وجاز عند الشيخين
استحسانا اعتاق المشتري على صحة الفاعل او المفعول من الغاصب
اذا اجاز المالك بيع الغاصب وعند محمد وزفر لا يجوز وهو القياس

بيع الفضولي

بلغ دارا بغيره وسلمها الى المشتري فجاء المالك وادعى الدار على البائع هل يصح دعواه
ينظر ان اراد اخذ الدار لا يصح لان الدار ليست في يده وان اراد التضمين بالغصب
فعلى الاختلاف المعروف ان الغصب في العقار هل يتحقق موجبا للضمان وفي وجوب الضمان
بالبيع والتسليم روايتان من الاختصم وان اراد اجازة البيع واخذ الثمن يصح دعواه
محيط برهاني في الفصل الثالث والعشرين
من ...

وعن ابي يوسف في مسئلة لقوله عليه الصلوة والسلام لا عتق فيما
لا يملكه ابن ادم والمتبادر منه الملك الكامل والموقوف لا يفيد
الملك حالا والثابت بالاستناد ثابت من وجه دون وجه
لان العتق من حقوق الملك فاذا توقف توقف حقوقه واذا
نفذ نفذ بها والملك الكامل انما هو شرط للعتق على ما سوينا الحديث
لا للاعتاق وعند اجازة المالك يثبت العتق من حيث انه على الملك
الكامل لا يجوز عندهم منه اي بيع المشتري من الغاصب ان اجيز
بيع الغاصب متعلق بالمسئلتين وذلك لانه يثبت بالاجازة للمغصوب
منه للمشتري الاول ملك بات طارئ على الملك الموقوف البات
للمشتري الثاني فابطله بوروده انه لا يجوز اجتماع ملكين باتين على
محل واحد كذا في الكافي فصل يصح السلم اي بيع
شيء على ان يكون دينا على البائع بشرائط ذكره وهو في اللغة السلف
ومعنى هو لفظ سلم في كذا اسلف الترجمة فالمراد للمعدوم وسمي البيع
سلما وسلفا كما سمي اسلاما واسلافا لان فيه تعجيل اسلام الثمن بشرط
اداء وه في المجلس او العرف في المبيع بحسب يمع ... في مده
في مده ويوجد الاول تسمية المشتري رب السلم والبائع مسلما اليه
قيل السلم يعني السلامة ومعنى اسلم فيه ازال سلامة دراهمه فيه على
ان الهمزة للسلب وسمي البيع به لان رب السلم ازال سلامة الدراهم
مسلمة الى المفلس لاجل المسلم فيه للعدوم وانما اختص هذا النوع من
البيع عن سائر انواعه لان سوقه على خلاف القياس والقياس هو
بيع الدين بالعين وانما هو رخصة والرخصة هو بيع العين بالدين
فيما علم قدره ووصفه بحيث لا يفضي الى المنازعة عند
السلم كالمكيل والموزون حال كونه ثمنا واحترز عن الدراهم

لان بالاجازة اي
البيع يثبت للبائع وهو المشتري
باجازة البيع ملك بات اي ... ووجه
من الغاصب ... الثابت عليه ... وهو
فاذا طرأ اي ... المشتري من الغاصب ... الحكم
لغيره اي لغير المشتري ... لا يصح
المشتري من المشتري ... الموقوف لغيره ... لا يجوز
اي ابطل الملك الموقوف ...
اجتماع البات مع الموقوف لانه الاجازة ...
والبيع ... بطل ...
شرح هدايه

والدنانير لان المسلم فيه مبيع فوجب كونه مثمنا فاذا اسلم عرضا
في احد النقدين فهو باطل عند ابان وبيع مؤجل الثمن عند
الائمة اعتبارا للمقصود في الكافي والهداية الاول اصح والمذروع
كالثوب او البساط والحصير حال كونه مبينا طوله وعرضه ورقعته
ورقعته اي غلظه ورقته حتى يصلح معلوما والكرباس والحرير
والخز سواء فيه ولا يشترط ذكر الوزن في الكرباس في الهداية انه لا
بد منه في الحرير قال قاضي خان هو الصحيح وروى ذلك في
الخزانة انه يباع وزنا والمعدود متقارب احاده في القيمة والصغر
والكبر سواء لا يدار التفاوت فيه عرفا فيكون مثليا كالجوز
والبيض والاجر واللبن معين بخلاف البطيخ والرمان وروي
عن ... انه لا يصح كيلا واخرى انه لا يصح مطلقا فيصح السلم في
السمك المليح اي القديد المملوح وزنا وضربا معلومين ولا يجوز في
الطري منه في غير حينه لانقطاعه خصوصا في الشتاء حتى انه يصح في
بلد لا ينقطع مطلقا وعن ابي حنيفة انه لا يصح في كبار السمك التي
تقطع كاللحم وعنه انه لا يصح في السمك مطلقا لا يصح في الحيوان حتى
العصافير لما صح عن ابن عباس رض ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن
السلم في الحيوان ويدخل فيه جميع انواعه وفي الاسرار انه يجوز
في العصافير المتقاربة الاحاد وقال الشافعي يجوز في الحيوان
اذا بين جنسه ونوعه وصفته لما ثبت انه عليه الصلوة والسلام
استسلف بكرا واطرافها فاعطي رباعيا ولا في اطرافه كالرؤس
والاكارع عددا للتفاوت في احادها واختلف في السلم فيها
وزنا ولا في جلوده كذلك لو كان في الكافي والنهاية الا اذا بين
الطول والعرض والصفة ولا يخفى ان الجلود كالثياب حسب حاله

السلم فيهما بالشرائط ولم يجز وزنا فلا وجه للقول بصحته في السمك
وعددا في الجلود وعند مالك يجوز السلم في الرؤوس والجلود عددا
داخل على ما في الكافي لكن في العناية ذكر الجواز عددا في الجلود وزنا
ولا في الجواهر لانها عددية متفاوتة وفي صغارها التي تباع وزنا يصح و
كذا لا يصح في الخرز والرز والجزر والحزم الا اذا اشترط طول وعرض وسمك
الحزم وكان مما لا يتفاوت بالسد ولا بصاع وذراع معين
وفي بعض النسخ معين لم يدر قدره وعلى الاول اذا اذ الضمير راجع الى
المذكور الى كل واحد وانما لا يصح لامكان ضياع ذلك الصاع والذ
راع في مدة الاجل فيفضي الى المنازعة ولذا اشترط ان يكون المكيال
مما لا ينقبض بالكبس الا في قرب الماء استحسانا للتعامل كذا عن ابي
يوسف رح وشرطه اي شروط السلم عند ابي حنيفة بيان جنسه
اي جنس المسلم فيه كبر ونوعه كسقية السقي فعيل بمعنى مفعول والبخس
للبعل [illegible] ما قيل ان البخس [illegible] وبعل حنطة سقيه وبر
سقية ما يسقى سيحا وحنطة بخسية لعدم المسقية [illegible] الى الحس وهي
ارض يسقيها السماء سميت بها لانها معوضة [illegible] وبيان صفته
كجيد وبيان قدره نحو كذا كيلا او وزنا وبيان اجله وعند الشافعي
لا يشترط الاجل واقله شهر في الاصح وعليه الفتوى على ما في الكفاية
وفتاوى قاضيخان والكافي وغيرها قال رح خلف بعضهم دينه
عاجلا فانه [illegible] قبل تمام شهر فاذا كان ما دونه عاجلا
فهو وما فوقه اجل وقال الطحاوي اقله ثلثة ايام كما في خيار
الشرط وعن ابي بكر الرازي انه اكثر من نصف يوم فان غاية
العجل هو القبض في المجلس وهو لا يبقى مهما اكثر من نصف يوم
عادة فالمقبوض فيه يكون مؤجلا وبيان راس المال جنسا و

ينعلق م

صفة وقدرا اذا كان العقد على مقداره كما في الكيلي والوزني
والعددي وعندهما لا يشترط فيه بالاشارة لحصول التعيين بها
ولابي حنيفة انه ربما يحتاج الى رد راس المال لعدم حصول المسلم
فيه او رد بعضه بعد الانفاق لكونه زيفا فلا يدري كم قدر ما بقي
من المسلم فيه بازاء الباقي واما اذا كان راس المال ثوبا او
حيوانا يكتفى بالاشارة عندهم وثمرة فروع هذا الاختلاف على
ما في الكافي والهداية اذا اسلم دراهم في كر بر وكر شعير ولم
يبين راس المال كل منهما لم يصح عنده او اسلم دراهم ودنانير
في كر بر ولم يبين مقدار احدهما لم يصح عنده لانه اذا لم يعلم
قدر احدهما بطل العقد في حصته فبطل في حصة الاخر لجهالتهما والاخر
لاتحاد الصفقة وفي الوقاية فروع على ذلك الاختلاف فمن
اذا اسلم نقدين بلا بيان حصة كل منهما او المسلم فيه ومنه ما
وبيان مكان الايفاء ان لم يكن لحمله مؤنة وهو ما لو امر انسان بحمله
الى مجلس القضاء لحمله مجانا وقيل ما لا يمكن رفعه بيد واحدة
وعندهما هو ليس بشرط فاذا لم يشترط يتعين مكان العقد للايفاء
ويكفي تعيين المصر فانه مع تباعد اطرافه كمكان واحد في هذا الحكم
واذا اختلفا في بيان مكان الايفاء فلا تحالف عنده
خلافا لهما وقيل الخلاف على العكس والتحقيق وجه الخلاف
وبيان نظيره في الكافي وما ليس لحمله مؤنة كالمسك والكافور
وصغار اللآلي فله ايفاؤه حيث شاء على رواية اجابات
الاصل في الكافي والهداية هو الاصح ورواية البيوع والجامع
الصغير انه يتعين له مكان العقد ولو عينا فيه مكانا قيل
يتعين وقيل يتعين دفعا لخطر الطريق وشرط السلم وقبض

العقد

رجل دفع اليه رجل درهمين واخذ درهما وديعة فاختلطت الدراهم ثم لوجد
منها درهم زيوف وكل واحد من صاحبي الوديعة ينكر ان الزايف درهمه
قال ابو حنيفة يقسم
الدرهم الزايف بينهما
اثلاثا والباقي بينهما
اثلاثا ه قاضي خان
باب السلم ص ١٨٣

راس المال نقدا كان او عرضا قبل الافتراق اي افتراقهما
بالابدان شرط بقائه اي بقاء السلم على الصحة واجاز مالك
تاخيره يوما او يومين قال فاصحابنا الافتراق ابدانهما بعد
كل منهما عن صاحبه فلو دخل رب السلم بيته لاخراج الدراهم
وغاب عن صاحبه بطل السلم والا فلا ولو سار ميلا او اكثر
بلا افتراق صح ولو نام او نام احدهما ان كانا جالسين
لم يكن ذلك فرقة وان كانا مضطجعين فهو فرقة واذا افترقا
فوجد المسلم اليه بعض راس المال زيوفا فرده واستبدل في
مجلس الرد فان كان المردود قليلا صح العقد وان كان
كثيرا بطل عند ابي حنيفة وعند محمد مطلقا استحسانا وعند
زفر بطل بقدره قل او كثر قياسا والقليل عند ابي حنيفة
ما دون النصف والكثير ما فوقه وفي النصف عنه روايتان
كذا في الكافي لا خيار شرط ان لا يكون في العقد ولم يذكره
المصنف لانا نقول انه ليس شرطا على حدة بل هو شرط بقاء فيه فيقبض راس
المال اذ القبض مع الخيار ليس قبضا تاما وهو المشار
هذا معنى اجارة الردة في السلم ولو شرط الخيار فاسقط
قبل الافتراق صح عند نا خلافا لزفر ووجود المسلم فيه من وقت
العقد الى محل الاجل شرط البقاء ايضا عندنا وقال الشافعي
انه يجوز اذا وجد عند محل الاجل ولنا قوله عليه الصلوة و
السلام لا تسلفوا في الثمار حتى يبدو صلاحها في الكافي ان الحديث
دل على ان الوجود معتبر وقت العقد الى وقت المحل قال
فاصحابنا وغيره ان حد الانقطاع ان لا يوجد في السوق
الذي يباع فيه في ذلك المصر والا فهو للوجود في السوق فلو

خيار الشرط

حد الانقطاع

كان راس المال نقدا وشيئا على المسلم اليه ونقدا عينا اي
نقدا سلمه اليه بطل العقد في حصة الدين ولو يبقى صحيحا في حصة
النقد لوجود شرط بقائهما وفقده فيهما فلا يسري
الفساد لكونه طاريا خلافا لزفر وقد تلقى المصنف في صحة
حصة النقد لكن هذا اذا كان الدين على المسلم اليه وكان الدين
والنقد من نوع واحد فان كان الدين على اجنبي بطل العقد
في الكل على ما في الكفاية وان كانا نوعين كمن باع اسلم الى المرء
عشرة دراهم وعليه عشرة دنانير بطلا في كر حنطة بطل العقد
في حصة الدراهم عندهم وفي حصة الدنانير عنده خلافا لهما على ما
في الكفاية وفتاوي قاضيخان وغيره ولا يجوز للمسلم اليه
التصرف في راس المال بالشركة او التولية او المرابحة او الا
ستبدال ولا لرب السلم التصرف في المسلم فيه قبل قبضه
فيه اي قبض راس المال او المسلم فيه ولو تقايلا السلم
فاشترى رب السلم براس المال قبل قبضه من المسلم اليه شيئا
لم يجز استحسانا وعند زفر والشافعي يجوز ذلك قياسا
ولو كان السلم فاسدا جاز التصرف فيه والاستصناع هو ان
يقول للصانع كالخفاف مثلا اصنع لي خفا من مالك من هذا
الجنس بهذه الصفة فان كان باجل الى شهر فما فوقه فهو سلم
سواء تعاملوا الاستصناع فيه كالخف والقمقم والطست
ونحوه او لا كالثوب والجبة ونحوه فيعتبر شرائطه السلم
هذا عنده واما عندهما فهو سلم فيما لا تعامل فيه وبيع فيما فيه
التعامل وبيان ذلك ان العقد اذا صلح ان يكون عقدا
سلما واستصناعا وذلك فيما فيه التعامل حمله ابو حنيفة



قدم القول المختار

على السلم وهما على الاستصناع اعمال اللفظ في حقيقته فحملا الناجل على التعجيل في المدة ولان السلم اقوى لانه ثابت بالكتاب والسنة والاجماع وثبوت الاستصناع بالحديث العرف وبالتعامل فالحمل على السلم متعين عند تعذر رده الى هذا اشار في الكافي وفي فتاوى قاضيخان اذا استصنع فيما لا يتعامل فيه وضرب له اجلا قال بعضهم هو على الخلاف وقال بعضهم ينقلب سلما جائزا اذا استجمع شرائطه اجماعا وبعد ذلك يدل على ان المختار هو انه على الخلاف لما ذكره في اول فتاواه انه قدم القول المختار عند نقل الخلاف وان كان الاستصناع بلا اجل فهو فيما يتعامل فيه بيع صحيح استحسانا للتعامل ولما روي انه صلى الله عليه وسلم استصنع خاتما ومنبرا والقياس ان لا يجوز لانه بيع ما ليس عنده ولا يمكن جعله سلما لعدم شرطه ولا اجارة لان العمل في ملك الاجير وقال الحاكم الشهيد ان الاستصناع مواعدة فاذا جاء بالمصنوع ينعقد بيعا بالتعاطي والصحيح عند الجمهور انه بيع

جاوم

فيما فيه التعامل وفي غيره فاسد عملا بالقياس كذا في الكافي ثم اذا كان بيعا فيجبر الصانع على العمل ولا خيار له وعنه ان له الخيار ولا يرجع الآمر عن امره خلافا للحاكم الشهيد على ما مر و المبيع في الاستصناع هو العين على ما هو الصحيح لا العمل خلافا لابي سعيد البردعي فان المعقود عليه عنده العمل ولذا لا يصح الاستصناع ولذا ان العقد يموت احد عاقديه يبطل على ما عند السلم وجوابه ما مر وانما بطل بالموت لشبهه بالاجارة فاعطي حكمها وعطف كلا المجلس على خبر الفاء لانهما القياس ووقع كونه معاما ... كون المبيع عينا قوله فلو جاء الصانع بما صنعه

المستصنع

عنه او صنعه غيره قبل العقد فاخذه المستصنع اياه صح ذلك لان العقد ولا يتعين المصنوع له اي للمستصنع بلا اختياره اي اختيار المصنوع فانه اشترى ما لم يره في الكافي هو الصحيح وعن ابي يوسف انه لا خيار له دفعا لاضرار بالصانع فيصح اي اذا لم يتعين له بلا اختياره صح بيعه اي بيع الصانع المصنوع قبل رؤية الآمر واختياره واعلم ان من دأب المشايخ ان يذكروا في اواخر الكتاب ما شذ من الابواب ويسمونه مسائل شتى فاقتدى المصنف بهم وقال مسائل شتى هو جمع شتيت ومن جملة ذا العقور صح بيع الكلب عندنا الا العقور خلافا للشافعي فانه نجس العين عنده وقد قال عليه الصلوة والسلام ان من السحت ثمن الكلب وبيع السباع من البهائم والطيور علمت الكلب والسباع او لا وعن ابي يوسف انه لا يصح بيع الكلب العقور كذا في الكافي والهداية وقال الامام السرخسي الصحيح انه يجوز بيع الكلب والاسد اذا اصلح للتعليم وقال قاضي خان يجوز بيع الكلب المعلم عندنا وكذا بيع السنور والفهد وسباع الوحش والطير معلما او لا والذمي كالمسلم في البيع لقوله عليه الصلوة والسلام اذا بذلوا الجزية فلهم ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين الا في بيع الخمر والخنزير فاذا اشترى الذمي عبدا مسلما او مصحفا صح لكن يجبر على ان يبيعه من المسلم وقال بعض انه باطل لانه لو صح لاوقع عليه كالمسلم فيهما اي الخمر والخنزير في عقدهم كالخل والشاة في عقدنا فتكون الخمر عندهم مثليا والخنزير قيميا ودرهم او سكر ... [illegible] ... اي جعله ... في ثوب رجل وكفه او جره فهو له ان اعداه

له ما نسخه للموضع منه او لغيرها اي غير التوت او نحوه بعد وقوعه
فيه وفي بعض النسخ كمه بالكاف والاول اظهر لكن في نسخ الهداية هو
الثاني والا اي ان لم يجده له ولم يكفه فلكل احد ما نثر وما عسل اي فيس
على سائر المباحات فلو باض او افرخ طير في ارض رجل او
انكسر رجل ظبي فيها فالكسر فهو لرب الارض ان اعدها لذلك لانه
احد حكما والا فهو للآخذ ولو تعلق صيد بشبكة نصب فهو لصاحبها
ان نصبه له وان نصب للجفاف مثلا فهو للآخذ وكذا الوحش
المستوحش في ارضه اما لو عسل النحل في ارضه فهو مالكه من غير
الاعتبار فان عسل رب الارض قطعا لانه يعد من انزال ارضه
ولذا وجب العشر فيملكه تبعا للارض كالشجر النابت فيها والتراب
المجتمع فيها بالريح والماء والله اعلم **فصل** اعلم ان
البيع بالنظر الى المبيع اربعة انواع بيع العين بالعين والعين بالدين
والدين بالعين والدين بالدين ولا يخفى مثله الاول
وبعض الرابع سمي فمن بعضه الثاني اي الصرف في اللغة
النقل والزيادة وفي الشرع بيع الثمن بالثمن اي ما هو خلق جلعه وهو
الذهب والفضة جنسا بجنس كالذهب بالذهب والفضة بالفضة او بغير
جنس كذهب بفضة وانما سمي هذا البيع صرفا لانه صرف عن
مقتضى سائر البياعات بزيادة شرط فيه من عدم التفاضل
والتقابض كما سيجيء ولان المقصود منه زيادة في احد البدلين
لا تنتفع الا بعلمها بذاته لا بعينه كما في غيره وانما اخره عن غيره
لانه اضعف البياعات حتى شرط فيه قبض البدلين في
المجلس وله بالسلم مناسبة خاصة حيث يكون كل منهما بيع دين
بدين هو مطلقا والسلم اذا كان رأس المال احد النقدين وشرطه

اي

لا بأس ان يعلم المفتي للناس طريق تحصيل مطلوبه
كما فعل صلى الله عليه وسلم حيث قال لبلال بع التمر
ببيع آخر ثم اشتر به انما المحظور تعليم الحيل الكاذبة
لاسقاط الوجوب فتح القدير كتاب الصرف

اي شرط الصرف بقاء الصحة كما زعمه البعض التقابض في العوضين
قبل الافتراق بالابدان وهو المراد بقولهم شرطه القبض في المجلس
وان وقع قبض البائع في البعض من الثمن صح البيع فيه وقوله في
اناء فضة حال عن فاعل صح والضمير في فيه يرجع الى البعض المقبوض
على تسامح وحذف اي صح فيما يقابل ذلك البعض من المبيع
ولو حمل الكلام على وقوع قبض المشتري في بعض المبيع صح رجع
الضمير الى البعض بلا تسامح لكن ح لا يستقيم قوله في اناء فضة
كما لا يخفى والصواب ان يقال وفي اناء فضة ان وقع في البعض
صح بقدره اي في بيع الاناء ان وقع قبض بعض الثمن صح بيع الاناء
بقدر ما قبض من الثمن وصار الاناء مشتركا بين العاقدين اذ
بقدر ما قبض من الثمن بقي الصرف فيه صحيحا فثبت ملك المشتري و
بقدر ما لم يقبض صار فاسدا فاستمر على ملك البائع ولا يشيع
الفساد لانه طارئ وانما لا يتخير المشتري مع ان فيه تفريق الصفقة
عليه لانه حصل من قبله بالافتراق قبل نقد الثمن وكذا الحكم في بيع
السيف المحلى ان تخلص الحلية منه بلا ضرر فان باعه بثمن معلوم
الزائد على الحلية وقبض بعضه صح البيع في السيف بعينه وفي
الحلية بقدر ما قبض من الثمن ويصرف القبض اولا الى ثمنها اي
ثمن الحلية كلا او بعضا وان قال هذا من ثمنهما او سكت لكن ما
يصح البيع فيهما فان كان المقبوض تمام ثمن الحلية فكلاهما
للمشتري وان كان بعضه فالسيف له وصار الحلية مشتركة على ما مر
وعلى تقدير الخلاص بلا ضرر ان لم يقبض شيء من الثمن بطل البيع
فيهما اي في الحلية لفوات شرطه وصح في السيف لفقد المانع
وكون طارئا الفساد وان لم يتخلص منه وافترقا بلا قبض

البيع ثلاثة اقسام ... فينبغي ان يبيع ... لتنعقد العقد ... فينبغي ... بيع الفلوس بالدراهم ... اذا كان ... [illegible]

... النقود ... [illegible]



بطل البيع اصلا اي في الحلبة والسيف اما فيهما فللعدم قبض الثمن واما فيه فلانه بيع ما لا يقدر على تسليمه الا بضرر وهو كبيع الجذع في السقف فكان المراد بالبطلان ما يعم الفساد وانه لو خلص البائع الحلبة ينبغي ان يعود صحيحا في السيف على ما في الكافي والعمدة في بيع الجذع

كتاب الشفعة

ذكره عقيب البيع لكون الشفعة تبعا في المعنى وتبعا له في الوجود وذكره بعض المشايخ بعد الغصب للمناسبة في الاخذ جبرا يقول عرف الغصب العقار وغيره ثم انها في الاصل فعلة بمعنى المفعول من الشفع وهو الضم كالاكلة من الاكل ومنه الشفع ضد الوتر وشفاعة النبي صلى الله عليه وسلم اذ بها ينضم المذنبين بالفائزين وفي الشرع تملك العقار وهو بالفتح الارض والضياع وكانه من عاقره لازمه في الصحاح انه بعد نقد المبتاع على مشتريه صححا جبرا اي جبرا عن رضاه بمثل ثمنه الذي اشتراه فالضمير للعقار ومشتريه وانما سمي شفعة لما فيه من ضم المبيع الى ملك الشفيع وتثبت الشفعة بعدد رؤوس الشفعاء لا بعدد الملك لهم خلافا للشافعي فاذا كان عقار بين ثلثة على ان يكون نصفه لواحد وثلثه لآخر وسدسه لآخر فباع صاحب النصف حصته وطلب الآخران شفعته يقضي بها بينهما على التنصيف بعدد الرؤوس عندنا وعلى التربيع بعدد الملك عند الشافعي للخليط متعلق بتثبت اي هي تثبت اولا للخليط اي الشريك في نفس المبيع ثم ان لم يكن او سلم الشفعة تثبت للخليط في حق المبيع وعن ابي يوسف انه لا شفعة لغير الشريك في المبيع مع وجوده وان سلم في الهداية لو كان احد الشفعاء غائبا

رحا ما بعضه الغاصب لكل للحاضر ثم قدم الغائب فسلم الحاضر له لا ياخذ القادم الا النصف لان القضاء بالكل للحاضر قد قطع حق الغائب عن النصف بخلاف ما اذا سلم قبل القضاء وكان الشرب هو بالكسر نصيب الماء وفي الشرع عبارة عن نوبة الانتفاع بالماء سقيا للمزارع او الدواب كذا في المغرب والطريق هو كالسبيل يستوي فيه المذكر والمؤنث خاصا فالشرب الخاص عند ابي حنيفة رح كشرب نهر لا يجري فيه السفن هل المراد به اصغر السفن يعني الزورق واما ما يجري فيه السفن فنهر عام وعند ابي يوسف رح هو شرب نهر يسقى منه قراحان او ثلثة او بستانان او ثلثة وما زاد على ذلك فهو عام والقراح قطعة من الارض لا شجر لها وعامة المشايخ على ان شركاء النهر ان كانوا جمعا يحصى فهو خاص والا فعام ثم اختلفوا في حد ما يحصى هو اربعون وقيل خمسون وقيل مائة وقال بعض مشايخنا ان الاصح انه مفوض الى المجتهد في زمانه فان رآهم كثيرا فكثير وان قليلا فقليل وقال بعضهم ان الخاص ما تفرق ماؤه بين الشركاء ولا ينتهي اذا انتهى الى الآخر ولا يكون له منفذ وفي شرح الوافي فاصحاب قال بعض ان كان النهر لعشرة فما دونها او عليه قرية واحدة يعني ماؤه فهو خاص تستحق به الشفعة وقال بعض ان كان النهر لما دون الاربعين فهو خاص وقال بعض ان كان لما دون المائة وقال بعض لما دون الالف والاصح ما قيل فيه انه يفوض الى رأي المجتهد فيختار اي الاقاويل شاء والطريق الخاص مثل طريق لا ينفذ ثم ان لم يكن الخليط في الحق او سلم الشفعة

رجل له شفعة بل له أن يوكل بطلب شفعته
قال لأنه لا يكون غائبا مسيرة ثلاثة أيام أو مريضا
أو محبوسا في السجن وأما المرأة فاختلفوا فيها
وقال بعضهم لا وأنا أقول لها أن توكل على كل حال
في السعة

جار ملاصق للدار المشفوعة احترز به عن الجار المقابل ثم أي بأن الجار في سكة أخرى احترز به عن الخليط في حق المبيع ولا شرط للجار أن يكون له جذع على الجدار وعند الشافعي رح لا شفعة للجار واعلم أن الطلب في الشفعة على ثلاثة أوجه طلب المواثبة وطلب التقرير والإشهاد وطلب الخصومة والتملك فالمصنف ذكر الأول بقوله ويطلبها أي الشفيع الشفعة بما يدل على طلبها سواء كان بلفظ الماضي أو المستقبل على ما في الهداية وغيرها قال قاضيخان هو الصحيح وهو اختيار الفقيه أبي جعفر رح وأبي الليث رح والإمام الفضلي رح وقيل لا يطلب بالمستقبل أو الماضي حتى لو طلب به بطل الشفعة لأنه لا يدل وقيل بالعكس لأن ذكر المستقبل عدة والماضي يذكر الحال عرفا كبعت وأورد عليه بأن لفظ المستقبل أيضا يذكر للحال بل هو حقيقة فيه والماضي مجاز بل هو في المستقبل مجاز على ما عرف في مجلس علمه بالبيع هو أصح الروايتين عن محمد وبه أخذ الكرخي كما في خيار المخيرة بالطلاق وقبول البيع وعنه أنه يطلبها على فور العلم حتى لو سكت بطلت لقوله عليه السلام الشفعة لمن واثبها وهو المذكور في الكافي والهداية وفتاوى قاضيخان وغيره وعليه عامة المشائخ والمختار سماعا جملة يوم وعن أبي ليلى جملة ثلاثة أيام وقال شريك هو على شفعته ما لم يبطلها صريحا ودلالة كسائر الحقوق كما في الكافي وفتاوى قاضيخان طلب المواثبة وقته فور العلم وعند أبي حنيفة رح شرط للعلم أحد شطري الشهادة أي العدد أو العدالة حتى قال الحاكم كما في أخبار البكر بالتزويج فلو أخبر الشفيع رجلان أو رجل وامرأتان أو رجل عدل فسكت بطلت شفعته وإن أخبره واحد غير عدل أو امرأة أو عبد أو صبي فلم يطلبها لم يبطل عنده وتبطل عندهما لأن الشرط هو الطلب فور العلم أما البيع ولم يحصل العلم بقول فاسق شرط عنده حتى أنها لو قال الشفيع للمشتري أنا شفيعك آخذ منك الدار بالشفعة بطلت شفعته قد يطلب كما لو قال له كيف أصبحت ثم طلبها وعن بعضهم أنه لو قال الشفعة لي أطلبها بطل شفعته وكذا لو قال السلام عليك ورحمة الله وبركاته طلبت الشفعة وذكر الإمام الفضلي أنه لو وقف المشتري مع ابنه فجاء الشفيع وسلم على ابنه قبل طلب الشفعة بطلت شفعته وإن سلم على المشتري لا تبطل وفرق بأنه يحتاج إلى الكلام مع المشتري فكان محتاجا إلى السلام إذ قبل السلام يكره الكلام وهو طلب الشفعة في مجلس العلم طلب مواثبة وإنما سمي بذلك لأنه على عادة المبادرة ولقوله صلى الله عليه وسلم الشفعة لمن واثبها وأشار إلى الطلب الثاني بقوله ثم أي بعد طلب المواثبة يشهد على طلبه طلب تقرير عند العقار إن حضر ليحل معلقا بطلبه لا يشهد كما لا يخفى وذلك بأن يقول إن فلانا اشترى هذا العقار وأنا شفيعه وقد طلبت الشفعة وأطلبها الآن فاشهدوا وعن أبي يوسف رح أنه شرط تسمية المبيع وتحديده والبيع لكلام قاضيخان أو عند ذي يده أي مشتري العقار بائع كان ذي اليد ولو لم يكن العقار في يده فذكر القدوري والناطفي رح أنه لا يصح الطلب عنده وهو اختيار الإمام قاضيخان وذكر شيخ الإسلام أنه يصح استحسانا أو عند البائع



انه حلف على بائع فيلزم ان يكون الطلب عند المشتري فعند الكون
في اليد كالبائع وليس كذلك على ما صرح في الكافي والهداية وفتاوى
قاضيخان وغيرها فالظاهر المناسب ان يقول ثم يطلبها ويشهد
عليه عند العقار او المشتري او بائع هو معه وعند هذا الطلب يعذر
بالتمكن فان تمكن ولم يطلب بطل في الكافي لو سمع الشراء بحضرة احد
المتبايعين او الدار وطلب المواثبة واشهد عليه فذلك يكفيه و
يقوم مقام الطلبين وقال قاضيخان اذا حضر من طلب المواثبة
يحتاج الى طلب الاشهاد لا لان الاشهاد شرط بل ليمكنه اثبات
الطلب عند انكار الخصم فلو كان حاضر المجلس البيع وطلب الشفعة بحضرة
احد المتبايعين كفى ذلك عن الطلب الثاني وان لم يحضره فان كان
هو والمتبايعان والعقار في مصر واحد والعقار في يد ربه فالى
ايهم ذهب وطلب صح طلبه ولا يعتبر فيه الاقرب فالابعد لان
المصر كمكان واحد الا ان يختار الى الاقرب ولم يطلبها فح
بطل وان كان هو في مصر اخر والدار في يد البائع فذهب الى
ايهم ذهب وطلب صح الطلب وان كان هو مع بعض في مصر
والبعض الاخر في مصر اخر فترك الاقرب وقصد الابعد لطلب
الشفعة بطلت شفعته وقال ايضا لو طلب من المشتري وليس الدار
في يده صح الطلب ولو طلب من البائع والدار في يده صح والا
فلا في الكافي قال شيخ الاسلام انه يصح استحسانا ولو طلب
من الوكيل بالشراء قال الامام الفضلي رح ان طلب منه قبل تسليمه
الى موكله صح وبعده لا ولو سلم الشفعة الى الوكيل صح التسليم
سواء كان الدار في يده او لا والوكيل بطلب الشفعة ان سلمها
الى المشتري جاز عند الشيخين بمنزلة تسليم الاب والجد شفعة الصغير

انه سكت بعد السماع ساعة
او سنة او كلمة او تكلم بعين تبطل الشفعة
هو المختار مختار الفتاوى

فان اخر الشفيع احدهما اي احد هذين الطلبين بطلت شفعته واذا
علم المشتري والثمن على ما ذكره قاضيخان ان الشفيع اذا سمع البيع
فسكت قالوا لا تبطل شفعته ما لم يعلم المشتري والثمن واذا سمع
فقال اخبرني باسمها او بكم اشتراها فاخبر بذلك فطلب صح طلبه ولو ظن
ان المشتري فلان فسكت ثم علم انه غيره كان له الشفعة ولو توهم
ذلك فان حصل لا يصح طلبه ولو قال المشتري اشتريتها بالشفعة فسكت
او سلمها ثم ظهر انه اشتراها بغيره قال محمد رح تبطل شفعته وقال
ابو حنيفة رح لا تبطل وعليه الفتوى واذا اخبر الشفيع بالبيع
وهو في اربع قبل الظهر فاتمها لا تبطل شفعته ولو كان في
تطوع فجعلها اربعا وسيأتي كالاطعمة انها لا تبطل والصحيح انها
لا تبطل على الاول وتبطل على الثاني ولو اخر فافتتح ركعتين
بعد الظهر لا تبطل وكذا الاربع قبل الجمعة وان زاد عليها
تبطل وذكر الطلب الثالث بقوله ثم يطلب الشفعة عند القاضي
وتأخيره اي تأخير هذا الطلب بعد عذر من مرض او حبس او نحوه
شهرا تبطل الشفعة عند محمد رح وزفر رح لانه لو لم تبطل اصلا
تضرر المشتري حيث لا يتصرف فيه مخافة نقضه من جهة الشفيع
وقدر بشهر لانه اجل وما دونه عاجل على ما مر في السلم والايمان
وبه يفتى على ما في الخلاصة وبه نص شيخ الاسلام في مبسوطه
والامام قاضيخان في جامعه وفتاواه وعن محمد انها تبطل
بالتأخير شهرا او ثلاثة ايام وعنه ايضا بالتأخير بعد ايام و
عند ابي حنيفة رح لا تبطل بتأخير هذا الطلب وهو رواية عن
ابي يوسف رح في الكافي والهداية هو ظاهر الرواية وعليه الفتوى
وعن ابي يوسف رح انه اذا ترك الخصومة في مجلس من مجالس القضاء

ولو ادعى الابن ان هذا اشترى الدار التي في موضع كذا وذكر حدودها وانا شفيعها فقال الآخر بل
هذه لابني هذا الطفل صح اقراره لانه لان اليد دليل الملك فيصح اقراره لابنه فان
طلب الشفيع يمينه في ذلك لا يمين عليه لانه لو اقر بالشفعة لابنه لا يصح
لا يصح فان اقام البينة على الاب على الشراء كان خصما لان الاب قائم مقام الابن
فيكون خصما ويقضي بالشفعة وهذا من الحيل في دفع الخصومات
في القضية الثالثة سال الموضع التي يدعي اشترى مع
العلم او لا يقدر

وطلب سال القاضي المشفوع عنها اي من مالكه ام من ادعي
الحكم اي الدار المشفوع بها ان كان اطلقه عن الحاصل
الشفيع او لكل الخصم من التحكيم
بانه بالكل ذكر اليه الحلف على الحاصل
اقر به او نكل عن اليمين فيه الدعوى ان
او ادعى بسبب فرت حقه
وذوي بعلمه المطالبة الاشفعة
اسباب اصلاح الشفعة

بطل شفعته واذا جاء الشفيع الى القاضي وطلب الشفعة
ينبغي ان يساله القاضي قبل ان يقبل الى المدعى عليه
عن موضع الدار المشفوعة وحدودها لم عن سبب
الشفعة لينظر هل هو سبب او لا فاذا بين ذلك يسال
ويقول ان قال انا اشترى دارا في بلدة كذا في محلة كذا وحدودها
كذا وانا شفيعها بداري حدودها كذا فمره
بتسليمها اليّ يسال القاضي الخصم هل الشفيع مالك
هذه الدار المشفوع بها فان اقر بكلام الشفيع به للشفيع
او نكل عن الحلف على العلم بالله ما نعلم بانه مالك عند
ابي يوسف لانه حلف على ما في يد غيره وعند محمد حلف على
البتات او برهن الشفيع على ان المشفوع به ملكه وقال
زفر والشافعي لا حاجة الى ذلك بل هو يستحق الشفعة
بالملك الظاهر باعتبار اليد اذ هو دليل الملك وهو رواية
عن ابي يوسف ثم سال اي سال القاضي الخصم هل اشترى
المشتري هو تلك الدار فان اقر انه اشتراها او نكل
عن الحلف البتات لانه حلف على فعله قال المصنف ان
كان ثبوت الشفعة متفقا عليه يحلف على الحاصل بالله ما استحق
هذا الشفيع الشفعة عليّ وان كان مختلفا كشفعة الجوار
يحلف على السبب بالله ما اشتريت هذه الدار لانه لو حلف
على الحاصل بمذهب الشافعي في عدم الشفعة والامر
في دعوى الكافي والهداية وان صرح ان المشتري دفعا يضر
بالتحليف على السبب الجوار بطلان الشفعة او تسليم الشفعة
ابانها ولم يكن للمشتري بينة فيقر بالنكول او برهن الشفيع

٤

على الشراء قضى القاضي له بها اي الشفعة بالشفعة واذا او
كل الشفيع رجلا باخذ الشفعة فاخذها الوكيل فقال المشتري الى
ان يحلف الشفيع اما لم يسلم الشفعة فقال له سلم المبيع الى الوكيل
وانا ابيع الموكل وحلفه كما في الوكيل بقبض الدين اذا ادعى
المديون ابراء الموكل وذكره فاصحاب فلزمه اي لزم الشفيع بعد
القضاء احضار الثمن في ظاهر الرواية وعن محمد انه لا يقضى بالشفعة
حتى يحضر الثمن وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة لجواز كون الشفيع
مفلسا فيتوى مال المشتري واذا لم يحضر الثمن فالقضاء يجلس الدار
له اي لاحضار الثمن فانهما كالبائع والمشتري واذا كان المبيع
في يد البائع اصلا او وكيل فللشفيع ان يخاصمه لكن القاضي
لا يسمع اي لا يقبل البينة على البائع الذي هو في يده حتى يحضر المشتري
فيفسخ البيع بحضوره لان الملك له واليد للبائع والشفيع يدعي
استحقاقهما فلا بد من حضورهما حتى يقضي لهما وايضا الاخذ من البائع
يوجب الفسخ وهو ان تم يحضر العاقدين ولو سلم المبيع الى المشتري
يسمع البينة عليه ولا حاجة الى حضور البائع وهو ظاهر في
الكافي والهداية ان الوكيل بالشراء كالبائع يسمع خصما للشفيع
لو كان المبيع معه لكن لم يشترط حضور الموكل لانه نائب
عنه فحضوره حضوره بخلاف البائع فانه ليس بنائب للمشتري و
ان سلمه الى الموكل صار الموكل هو الخصم اذ لا يد للموكل
ولا ملك وايضا الوكيل كالبائع من الموكل تسليمه الى الموكل
كتسليم البائع الى المشتري فصار الخصومة معه قال فاصحاب
انه قال بعضهم وهكذا روي عن محمد انه قال على ان الوكيل
لا يبقى خصما بعد التسليم الى الموكل وقال الامام الفضلي

واذا اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول قول المشتري ولو اقاما البينة فالبينة بينة الشفيع عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف البينة بينة المشتري

عالمگیري في الكتاب العاشر في الشفعة ١٩

والامام علي السعدي ان في حكم الحقوق عائدة للمشتري لمنزلة المشتري سلم او لم يسلم ومعنى الفسخ المذكور وهو نقض البيع في حق الاضافة الى المشتري لا انه ينتقض اصلا العقد و نقض للشفيع بالشفعة العهدة بالحر على البائع متعلق بقبضه فعليه التسليم وضمان الثمن عند الدرك وقال الشافعي في العهدة على المشتري سواء اخذها من يد البائع او المشتري لان حقوق العقد عنده ترجع الى المالك والاخذ بالشفعة تملكه شراء على حدة تعقب للشفيع خيار الرؤية وان رآه المشتري وثبت له خيار العيب فان اشترط المشتري في شرائه البراءة اي كون البائع بريئا منه اي من العيب ورجوع للمشتري الى البائع والقول للمشتري مع يمينه اذا تنازعا في قدر الثمن لان الشفيع يدعي حق الاخذ عند نقد الاقل والمشتري ينكره والقول للمنكر مع اليمين واما التحالف فلانه انما يكون على القياس اذا ادعى كل منهما على الآخر والمشتري ههنا ليس بمدعي اذ المدعي هو الذي لو ترك ترك والمشتري ههنا هو الشفيع لا المشتري فالحالف ههنا على خلاف القياس فلا بد فيه من نص والنص انما ورد في اختلاف المتبايعين كذا في الكافي والهداية وبينة الشفيع على الشراء بالاقل احق من بينته اي بينة المشتري على الشراء بالاكثر عند ابي حنيفة و محمد وقال ابو يوسف والشافعي ان بينة المشتري احق لانه يثبت زيادة الثمن والمثبت اولى اذ البينة للاثبات ولهما ان البينات للالزام والملزم هو الشفيع لا المشتري وانه لا تنافي بين البينتين في حق الشفيع لاحتمال

ای اذا اختلف المشتري والشفيع في الثمن ولم يكن لاحد منهما بينة فالقول قول المشتري مع يمينه واذا طلب المشتري تحليف الشفيع ان شاء اخذه بالثمن الذي قاله المشتري وان شاء ترك وقيد صاحب الكنز هذه المسألة بان يكون العقار مقبوضا والثمن منقودا اما اشتراط قبض العقار فلانه لو كان قبل قبضه ... البائع تنفسخ الشفعة ... ولا ... قول المشتري ... قبل القبض مقبوضا للبائع فلانه ... وبعد لا اعتبار لقول المشتري ... وذكر في ... فلت نسخة ... ولسن ...

[illegible]

لاجمال انه اشترى مرة بالاقل ومرة بالاكثر وللشفيع ان ياخذ بايهما شاء ولو ادعى المشتري ثمنا وادعى بائعه ثمنا اقل منه اي من ثمن المشتري اخذ الشفيع بقوله اي قول البائع ان كان اختلاف القولين قبل القبض اي قبض البائع الثمن لان هذا القول من البائع حط بعض الثمن عن المشتري والحط عنه حط عن الشفيع واخذ الشفيع بقول المشتري لو كان الاختلاف بعده اي بعد القبض اذ بوصول الثمن الى البائع قد انتهى حكم البيع في حقه فصار اجنبيا فلا يلتفت الى قوله فكان الاختلاف بين الشفيع والمشتري حقيقة وعند ذلك يكون القول للمشتري كما مر واخذ الشفيع المشتري في صورة حط بعض الثمن عن المشتري او زيادته اي زيادة الثمن عليه ولو بالحط بانهما متعلق بخذا في الاول فلما ان الحط عن المشتري حط عن الشفيع اذ الحط يلتحق باصل العقد خلافا للشافعي وزفر رحمهم الله فان سلم الشفيع الشقص ثم حط البائع رجع على البائع بالقدر المحطوط اذ ظهر انه اخذ فوق حقه واما في الثاني فلان الشفيع استحق الاخذ بالاقل فلا يملك المشتري ابطاله على وجه لا اجازة فيه وهذه المسألة قد سبقت ايضا في بيع المنقول واخذ الشفيع في صورة حط الكل بالكل لان حط الكل لا يلتحق باصل العقد بل هو هبة مبتداة واخذ الشفيع في الشراء بثمن مثلي كالدراهم والدنانير والمكيل والموزون والعددي المتقارب بمثله لقدرته عليه وهو الاصل واخذ في شراء عرضه اي عن الشراء بالمثلي يعني الشراء بالعرض وبالعقار بقيمة ذلك العروض

الشراء لا وقت الاخذ على ما في الكافي ومنها المذهب على انه
يأخذه بعد المشتري في صورة شراء عقار بعقار اخذ كل من العقارين
بقيمة الاخر لان كل منهما مشتر بحق مثلي فلكل شفيع ان
يأخذ مشفوعه بقيمة الاخر والمذكور في شرح المنبع كلمة الواو ولا
يخفى ان الفاء احسن وفي بحر هو مؤجل اجلا معلوما اما ان اخذ
المشتري بحال حل البحر او طلب الشفعة في الحال ثم اخذ المبيع بعد
تمام الاجل وليس له ان يأخذها في الحال بالمؤجل حالا خلافا
لزفر ومالك والشافعي رحمهم الله في قوله القديم ولان سكت
فطلب عند تمام الاجل لانه بطل شفعته وقال ابو يوسف رحمه الله
اولا انه لا يبطل ولو كان الاجل مجهولا كالحصاد والدياس
فسد البيع ولا شفعة في بيع فاسد كما سيجيء وذكر في المنبع
ان المزارع اذا اشترى الارض من صاحبها مع نصيبه من
الزرع والزرع بقل فللشفيع الشفعة في الارض ونصف
الزرع لكن لا يأخذها حتى يدرك الزرع لان نصف
الارض مشغول بنصيب المزارع وفي بناء المشتري وغرسه
بالقلع مصدر بالكسر ما يغرس بالفتح اي اخذ الشفيع الارض
بثمنها وقيمتهما مقلوعين اي مستحقي القلع او كلف المشتري
قلعهما والضمير الى مدلول المذكور الى المذكور على سبيل
الاستخدام وكون البناء بمعنى المبني والغرس بالكسر عند
ابي يوسف رحمه الله انه لا يكلف القلع بل اما اخذ بالثمن والقيمة
او ترك وهو قول مالك والشافعي رحمهم الله وطريق تقويمهما
قيمتهما مقلوعين ان تقوم الارض بدون البناء والغرس
وتقوم وفيها بناء وغرس مأمور القلع فيفضل ما بين القيمتين

فهو مقلوع ... الى هذا اشير في شرح الكافي والهداية ولو ان
الشفيع اخذ الارض فبنى او غرس ثم استحقت رجع بالثمن على من اخذها
منه ولا يرجع بقيمة البناء والغرس واذا زرع المشتري في الارض فللشفيع
قلع الزرع قياسا وفي الاستحسان لا يقلع ويبقى بالاجر الى
الادراك وكذا الشفعة الا في بيع فيه خيار شرط في حق البائع
فان اشترى بالبيع كان للشفيع اخذه بالشفعة وان كان للمشتري او
في هبة بعوض فيه شرط عقد الهبة لانه بيع انتهاء ولذا يرد بالعيب
وخيار الرؤية ولا بد من التقابض في المجلس وعدم الشيوع
لانه هبة ابتداء كما سيجيء ولذا لو وهب مال طفله بشرط العوض
لم يجز عند الشيخين فاما اذا تبرع ابتداء وان لم يشترط العوض في
العقد فلا شفعة فيها لانها تمليك والشفعة قال قاضيخان وقد
روي انه لا شفعة في الهبة بعوض ولا شفعة في بيع وقع بيعا
قصدا اي اصالة لا تبعا والظاهر ان قوله قصدا قيد للبيع
كما يشير لفظ الكافي والهداية ويحتمل ان يكون قيد الشفعة
اي ليس فيهما شفعة مقصودة سواء كان تبعا او قصدا بل انما تكون
فيها شفعة تبعا ثم البناء ان كان موجودا عند البيع فالشفعة
فيه استحسانا لا قياسا لانه لا يدخل في البيع الا بذكره
فيكون مقصودا لا تبعا وجه الاستحسان انه تابع للعقار
باعتبار الاتصال وعدم ذكره له وكذا الشفعة في البناء
مع مقرة لانه نقل بخلاف العلو على ما في الكافي والهداية
فانه يستحق بالشفعة ويستحق به الشفعة في السفل وان لم
يكن طريق العلو في السفل لانه التحق بالعقار باعتبار حق
القرار قال قاضيخان ان صاحب السفل احق بشفعته



رجل له ارض وقف عليه فاشترى رجل ارضا بجنبها ليس لصاحب الارض الموقوفة شفعة لان الشفعة
بحق الملك ولا ملك له وان بيعت بجنب دار الوقف فلا شفعة للوقف حتى ان القيم لا ياخذها
لان الموقوفة ليست بمملوكة لاحد والشفعة تجب لحق الملك كذا في المغتنم وكذا الشفعة
لا شفعة في الوقف ولا في البناء والنخل اذا بيعت دون الارض
وهو الصحيح كذا في فتاوى قاضيخان في الشفعة لا تثبت الشفعة بجوار دار الوقف ولا يطلبها المتولي

العلو عن الجار في قول ابي حنيفة اذا لم يكن للجار شركة في الطريق
واذا بيع السفل فطلب صاحب العلو الشفعة فانهدم العلو قبل
ان ياخذ صاحب الشفعة له ان ياخذ السفل في قول محمد ولا
له حق العلو فاخذه بذلك عند ابي يوسف اذا انهدم العلو
لا شفعة له وقال الفضل لا شفعة في جوار الوقف لا للقيم ولا
للموقوف عليه وللموصى له برقبة الدار كان له الشفعة بالجوار
ولا شفعة في البيع بخيار للبائع لعدم زوال البيع في حق من
لم يخرج المبيع عن ملكه بخلاف ما اذا كان الخيار للمشتري فانه خرج عن ملك
البائع بالاتفاق واما الخلاف في ملك المشتري فعنده لا يدخل
وعندهما يدخل كما عرف الا ان يسقط اي سقوط خيار البائع
وبعد سقوطه اذ خرج عن ملكه ويكتفوا في ان الطلب يجب عند البيع
او عند سقوط الخيار في الكافي ان الاصح هو الثاني اذ عنده كما
يمكن من الاخذ في الهداية هو الصحيح ولا في البيع الفاسد لا
قبل القبض لانه في ملك البائع ولا بعده لانه يستحق الفسخ شرعا
وفي الشفعة بعده الا بعد سقوط فسخه بان يخرج عن ملك المشتري او
بنى او غرس لان حق الفسخ هو المانع فان باعه المشتري بيعا
صحيحا فللشفيع عندهم ان ياخذه بالبيع الثاني بنصفه وان
بعضه وياخذه بالبيع الاول بقيمته اذ المبيع في البيع الفاسد
مضمون بالقيمة وان بنى او غرس فله الشفعة بالقيمة عنده ولا
شفعة عندهما لان على ان البناء والغرس يبطل حق البائع
في الاسترداد عنده لا عندهما وقد مر في البيوع وان جعله
محل هذا الخلاف ومن قبض حقه اجماعا كذا في الكافي
ولا في رد بخيار فاذا اشترى دارا وبطل الشفعة فيها او سلمها
فلا شفعة في الوقف فلا ثم ولا بجواره شرح مجمع وفتاوى فلو قال للتي ... والبزازية ولعل لا سقطه
قاله المصنف قلت وحمل شيخنا الرملي الاول على الاخذ به والثاني على الاخذ بنفسه اذا بيع ففي
الفيض حق الشفعة يبنى على صحة البيع انتهى فمفاده ان ما لا يملك من الوقف لا شفعة فيه
وما يملك بحال فيه الشفعة اذا بيع واما اذا بيع بجواره او كان بعض المبيع ملكا وبعضه وقفا
وبيع الملك فلا شفعة للوقف ورد المحتار ... الشفعة على ... الشفعة

٢٧١

سلمها الشفيع ثم ردها المشتري بعد القبض او قبله بخيار الرؤية
او الشرط فلا شفعة للشفيع اذ الرد ليس بيعا بوجه بل هو فسخ
من كل وجه والشفعة انما تكون عند العقد وجودا ولو رد بعيب
وكذا في الاقالة الا في رد بعد القبض بسبب خيار عيب اذا لم
يقض القاضي به فيه الشفعة لانه بمبادلة الملك بالرضا فاعتبر بيعا
فلا شفعة لو كان الرد قبل القبض لعدم تمام ملك المشتري
ولذا صح الرد فيه ولو بغير الرضا او القضاء وكذا اذا كان الرد
بالقضاء بالعيب او بالرضا فليس الرد بيعا في شيء منهما ولا شفعة
في المبيع لمن باعه وكالة او اصالة لان اخذه بالشفعة امتناع
عما التزم بالعقد وهو التسليم ونقض لما تم من جهته وهو نقل
الملك للمشتري او لمن بيع له وهو الموكل فاذا وكل من يبيع داره
فباع وله دار اخرى بجنبها ليس له ان ياخذ الدار بالشفعة لانه
بائع معنى او ضمن الدرك عن البائع لانه بقبول البيع تم من جهته
البائع وعلى هذا لو جعل البائع الخيار لغيره فاجاز البيع
لا شفعة له بخلاف ما اذا كان ذلك من المشتري على ما في الكافي و
الهداية بل تثبت الشفعة في المشتري لمن اشترى وكالة او اصالة
قال فاصحابنا الوكيل بالشراء اذا كان شفيعا قالوا الطلب
الشفعة من الموكل وليس للمشتري اصالة فانه لا يحتاج الى الطلب
وقالوا الوكيل ان الوكيل يقوم مقام الموكل في هذا حتى
لا يحتاج الى الطلب بعد والاول احق ومن اشترى لغيره اي
لمن وكل بالشراء فانه مشتر معنى فقدر عنه فله الشفعة
وفائدة ذلك انه لو كان المشتري او الموكل بالشراء شريكا
في الدار ولها شريك آخر فلهذا الشريك وللكل منهما الشفعة ولو

اي اذا باع احد داره بالوكالة او الاصالة ... ولا شفعة ...





كتاب القسمة

صيانة تستغني القاضي عن النقض واصلها المكون قصانة قسمة القاضي اولى ذكره
في لسبق لوادعى من الورثة الرجوع بعد تعين نصيب كل واحد منهم لان القسمة معنى البيع
والرجوع عن البيع بعد تمام لا يقبل فكذا الرجوع عن القسمة فتاوى كبرى القسمة
بمنزلة القضاء فلابد من نقض له وبعض علمه واته المعنى
النقض عليه حادثة لا تسمع دعواه ولا بينته اشباه

فهو اي اجر القاسم على عدد الرؤس اي رؤس الشركاء عند
وعلى قدر الانصباء عندهما وهو قول الشافعي رحمه الله وروى
الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله ان الاجر على الطالب دون الممتنع و
اما اجر الكيال والوزان فعلى هذا الخلاف عند بعض الكل
دكل للقسمة والافعلى قدر الملك وعند بعض على قدر الملك مطلقا
قال فاصحابنا اذا اراد احدهم القسمة وابى الباقون فاستاجر
الطالب قاسما فالاجر عليه عنده وعلى الكل عندهما
كونه اي القاسم عدلا اي غير خائن عالما بها اي بالقسمة حتى يعمد
على قوله وذكر في الكافي والهداية انه يجب ان يكون عدلا مع العدل والعلم
ولعله تغير معنى العدل والعلم واحد على ان يكون هو
القاسم لا غيره لانه يفضي الى ضيق الامر وغلاء الاجر ولا يترك
القسام جمع قاسم اي اذا انصب جماعة للقسمة حتى لا يحدثهم
ما لا لم يشترك الباقون في اجره اذ فيه غلاء الاجر وقسم
للمال بين الشركاء بطلب احدهم القسمة ان يتنفع كل منهم بحصته بعد
القسمة وقسم بطلب صاحب الكثير القسمة فقط ان طلب
صاحب القليل لم يتنفع الشريك الاخر لقلة حصته هذا
قول الخصاف والامام الحصري وهو المذكور في شرح
الطحاوي في الكافي والهداية هو الاصح لم يعتبر وذكر
الخصاف عكسه ثلث الاول طلب الاقرار بالضرر والثاني
رضي بضرر نفسه وذكر الحاكم الصدر الشهيد انه يقسم بطلب كل
لما ذكره الخصاف في الاول والجصاص في الثاني في الحلة
قال صدر الشهيد عليه الفتوى واليه ذهب الامام خواهر زاده
ولا يقسم الا بطلبهم جميعا ان تضرر كل منهم لقلة اذا القسمة

من الفصول وذكره شروط الاصل الدار اذا كانت مشتركة واحد الشركاء غائب واراد الحاضر
ان يسكنها ان كان لا يخاف الخراب اما اذا خاف ان تنهدم فلا ينبغي له ان يفعل لانه تعرف
في نصيبه ونصيب شريكه والتصرف في مال الغير حرام حقا فلا يمنع
لا يمنع من ذلك لان الانسان لا يمنع عن التصرف في ملكه
لانه تمكن من غيبة شريكه وكان كالغاصب للارض
القسمة تكميل المنفعة وفي هذا نفعهما ان كان للاجر
عليهم فلهم الاجر ولا يقسم الحساب بعضها في بعض الا برضاهم
اذ لا اختلاط بين الجنسين فلا تكون القسمة افرازا بل تكون
مبادلة وسبيلها التراضي دون جبر القاضي فيقسم القاضي
الموزون والكيل والمعدود والمتقارب وتبر الذهب وتبر
الفضة وتبر الحديد والنحاس والابل والبقر والغنم بانفرادها
وهي قسمة فرد لا قسمة جمع بان يجمع نصيب احدهم في الكل
خاصة ونصيبا لاخر في الابل خاصة بل يقسم الغنم بينهم وكذا الابل
وغيره وقوله والاحسان عطف على الكل مقام الفاعل
على الحكم بعد برد الفعل ولا الرقيق عنده للتفاوت للمعنى
كالذهن والكتابة حتى كان احسان وعندهما يقسم للحالة
الجنس وكذا الجواهر مطلقا فان التفاوت في الحنطة
تفاوت الرمي وقيل لا يقسم الكبار ويقسم الصغار لعلة التفاوت
وقيل لا يقسم الجواهر ان كانت مختلفة الجنس كاللآلي والياقوت
ولا الحمام والبئر والرحى والجدار بين الدارين اذ في قسمتها
تفويت نفعهما ولا جبر فلا يقسمها القاضي الا برضائهم
استثناء من قوله ولا الحمام الى اخره ودور مشتركة سواء
كانت في مصر واحد او في مصرين فان كان
كل في مصر قسمة فرد اي يقسم كل دار وحدها عند ابي
حنيفة اذا الدور اجناس مختلفة حسب تحلف
الجيران والبلدان وقالا في الفصل الاول الرأي الى
القاضي واما في الفصل الثاني فهو لهما كقوله على رواية
هلال عنهما وفي رواية عن محمد انه يقسم بعضها في





موده لم نصدق وكذا الا ببينة هذا اللفظ مشكل لان البينة تترتب على دعوى صحيح ولم يوجد لسنا قبض
المبسوط وغيره ان البينة لا تقبل على ذلك فيحتمل ان يكون المراد منه اقرار صاحبه فانه بمنزلة البينة
كما ذكر في المبسوط ثم لم نصدق على ذلك الا ان
اي في قوله اصابني موضع كذا الا ان لا يزعم صاحبه لانه مثبتا قبض فيما بعد
جامع المضمرات في المشكلات شرح القدوري
كذا في تعدد الحقائق شرح كنز الدقائق
٢١٤

ولو قال القاضي بعدما قضى في حادثة
بالبينة رجعت عن قضائي او ابطلت
فحكمي لا يعتبر ذا القضاء ماض
خلاصه فصل الثالث في القضاء
٧٣

اي ان لم يكن العرف فان لم يذكر الحقوق فسخ القسمة لتعقد ما
رمعي القسمة وان ذكر الحقوق لم يفسخ القسمة ويدخل الحقوق
على ما في الكافي والهداية وان اقر احد الشركاء بالاستيفاء
اي بانه اخذ حصته لم ادعي ان بعض حصته وقع في يد صاحبه غلطا
في دعواه بالحجة لان القسمة بعد تمامها عقد لازم فمدعي الغلط
يدعي لنفسه حق الفسخ بعد لزوم العقد فلا بد له من الحجة فان لم
يكن له حجة استحلف الشركاء فمن حلف فلا يدعي عليه ومن نكل جمع بين
حصته وحصة المدعي فيقسم ذلك بينهما على قدر نصيبهما في الكافي و
الهداية ينبغي ان لا يقبل دعواه للتناقض وجه القبول انه اعتمد
في الاقرار على فعل القاسم وجه لا يؤخذ بالاقرار وقال قاضي
خان اذا اقتسما دارين واخذ كل منهما دارا ثم ادعى احدهما ان
له كذا ذراعا في الدار التي في يد صاحبه غلطا في القسمة واقام البينة
ذكر في الاصل انه يقضى له بذلك الذراع ولا تعاد القسمة وهو قول
قولها واما قوله فالقسمة فاسدة والدار ان بينهما نصفان اذ
عنده لا تجري قسمة الجبر فيهما والدار الواحدة جنس واحد والقسمة
افراز فيجبر فيه وقال ايضا ان دعوى الغلط في القسمة على وجوه
منها ان يقول ان حقي هو النصف وقد اخذت الربع او الخمس وقال
الآخر بل حقك الربع وقد اخذته ومنها ان يكون النزاع في القبض
فقال احدهما لم اقبض حقي وقال الآخر قبضت ففي هذين الوجهين
يتحالفان ويترادان القسمة لان القبض له شبه بالعقد ومنها
ان يكون ذلك في الزيادة فيقول احدهما لصاحبه قد اخذت اكثر
من حقك او غصبت الزيادة وانكر الصاحب فكان القول قوله
والبينة على المدعي لا التحالف ولا التراد في القسمة ومنها ان يكون ذلك

بالتراضي لم ان سطل القسمة كما لو كانت القسمة بقضاء القاضي
في شرح ادب القاضي دعوى الغبن بعد القسمة غير صحيح لو كانت
قالوا تسمع كما لو كانت بقضاء القاضي وذكر في شرح
اذا لم يقر كل واحد منهما بالاستيفاء فاما اذا اقر بذلك
في فصل الحادي عشر من كتاب القسمة



وهبة المشاع اذا فسدت لا تفيد الملك وان قبض الجملة روي عن ابي يوسف وهو الصحيح
وفي الخلاصة الهبة الفاسدة مضمونة بالقبض ولا يثبت الملك للموهوب له بالقبض
هو المختار وفي جامع الفصولين والبزازية ان الهبة الفاسدة تفيد الملك بالقبض
وبه يفتى فقد اختلف التصحيح لكن لفظ الفتوى آكد من لفظ الصحيح كما افاده في بعض
المعتبرات من هبة المنح
حررة الفتاوى في اوائل كتاب الهبة

رجل وهب الدين ممن عليه الدين ذكر الشيخ الامام السرخسي انها لا تصح من غير قبول الموهوب
عنه تا خلاف لزفر وهكذا الفقيه ابو الليث وفي اكثر الكتب انها تصح من غير قبول وهكذا
ذكر شمس الائمة الحلواني انها تصح من غير قبول الا انها تبطل بالرد وعن ابي يوسف
انها لا تصح من غير قبول كما قال شمس الائمة السرخسي ولو كان الدين مشتركا بين اثنين
فوهب احدهما نصيبه من المديون جاز وان وهب نصف الدين مطلقا ينفذ في الربع
وتوقف في الربع كما لو وهب نصف العبد المشترك



في فتاوى الكبرى رجل له ابن وابنة اراد ان يهب لهما شيئا فالافضل ان يجعل الذكر مثل حظ الانثيين عند محمد وعند ابي يوسف يجعل بينهما سواء وهو المختار لان ورود الآثار
جامع المضمرات والمشكلات شرح القدوري
عن ١٧٢



الطفل معه عند عدم الوصي وقبض الزوج لما وهب لزوجته الطفلة بعد
الزفاف اي الذهاب بها الى بيت الزوج مع وجود الاب معتبر حتى صح قبضه وما عطف
عليه وهو قوله مع حال اي قبضه مجرور عطف على قبضه الاب في هبة الاجنبي له
اي للطفل وذلك لان تصرف الطفل العاقل في النفع المحض يجوز كتصرف البالغ
ومن يعول الطفل خلف لوليه فيما يتمحض نفعا له والخلف يعمل عمل الاصل
عند عدم الاصل والزوج عند اقامة الاب قام بنفسه في حفظها وحفظ
مالها بعد الزفاف فله قبض ما وهب لها ولو مع حضرة الاب في الصحيح
بخلاف من يعوله فانه لا يملكه الا بعد موت الاب او غيبته غيبة منقطعة
على ما في الكفاية والهداية من ان تصرفه ليس بمعنى الاب ولا ضرورة
عند حضوره بخلاف الزوج واما قبل الزفاف فلان اعتبار قبضه
لها انما هو بحكم انه يعولها وذا لا يوجد قبل الزفاف فظهر ان جميع مسلكي
قبض المرأة والزوج معا ومسلك الاطلاق ... والاطلاق في الزوج
بعد الزفاف ولو بحضرة ابيها الكاتب ... وصح عندهم هبة اثنين معا
دارا مشاعا لواحد لعدم الشيوع في القبض وعكسه اي هبة واحد دارا
لاثنين لا تصح عنده خلافا لهما لانه ان الملك يثبت على الشيوع فكذا
القبض ولهما انه يملك واحد وقد قبضاه جملة فلا شيوع ولو وهب
دارا لابنه صغير وكبير لم يجز عندهم لتعين الصغير وكذا الامام الزاهد
كتصدق عشرة على فقيرين فانه لا يصح عنده لان صدقة الصدق جاز
... حكمها فيكون على الخلاف مثلها وان ذكر العشرة الكفاية بكلام
محمد في الجامع الصغير وصح تصدقها على فقيرين عندهم وكذا هبتها لهما اذ الهبة
مجاز عن الصدقة والصدقة انما هي لله تعالى ... لقوله عليه السلام
الصدقة تقع في كف الرحمن قبل ان تقع في كف الفقير ...
وكذا ... وحده لا شريك له ... كما اذا وهب لواحد ...

واحد باثنين ... نزد امام اعظم ... وقال ابو يوسف يجوز على التساوي
و ... التفاوت وقال محمد يجوز على الوجهين ... فيما يحتمل القسمة
... جائز نيست نزد علماء ... شافعي جائز ...
... لكتاب
قضاة اسلام ... دستور ...
... مختار الاختيار ... البتة

ويجوز الرجوع فيما يهبه للاجنبي لقول النبي عليه السلام الواهب احق بهبته ما لم يثب منها اي ما لم
يعوض عنها وكره ذلك لانه من باب الخساسة والدناءة وقال النبي عليه السلام العائد في هبته
كالكلب يعود في قيئه شبهه به لخساسة الفعل ودناءة الفاعل ...
لا يحل للواهب ان يرجع في هبته الا الوالد فيما يهب لولده اي لا يحل له الرجوع
من غير قضاء ولا رضا الا الوالد فانه يحل له ذلك عند الحاجة وهذا الحديث ...
الحديثين

اي ان بحكم ... الكراهة الرجوع عنها اي عن الهبة واما الصحيح
... لان الرجوع فسخ العقد فلا يصح الا بالتعاقد او بحكمه
ولانه ... وقال الشافعي لا يصح الرجوع الا في هبة
الوالد لولده لقوله صلى الله عليه وسلم لا يرجع الواهب في هبته
الا الوالد فيما يهب لولده واصح اوله ان سائر الاصول كالاب
على ما في المحرر ولنا قوله عليه السلام الواهب احق بهبته ما لم يثب اي
لم يعوض والمراد برجوع الاب ... ما لا حد عند
الحاجة ... ويمنع اي الرجوع عنها عن الموهوب زيادة
متصلة كالعمارة ... او غرس لا يعتبر به فان او
... كالسمن والزيادة والبرء ... فانه
زيادة ... فلا يمنع الرجوع على ما في الخزانة وغيرها
لكن ذكر قاضيخان ان الزيادة في البدن تمنع الرجوع وان كانت
... بالموهوب كالسمن والجمال والخياطة والبناء
... الكتابة والنقط والاعراب ... السكن وعلم
القرآن والدين والكتابة والحرفة والكلام والاخراج ...
دار الاسلام ... قاضيخان وغيره
واحترز ... المتصلة كالولد ... او مجرور فلا ... الرجوع
في ... الحال وقال ابو يوسف ... الولد عنها
ذكره قاضيخان وقال ... ان المتصلة كالمنفصلة لان الزيادة
... لا يبطل بالبيع وهو قول الشافعي ...
المنفصلة ... الزيادة ... ذكر في المحرر ولنا ان الرجوع
انما هو في الموهوب دون الزيادة والفصل غير ممكن ... الزيادة ...
... ذكره



فاستحسان في جامعه وفتاواه انه اذا زالت ملك الزيادة وعاد الموهوب كما كان يمنع ما ذكر في استحسان ان للواهب ان يرجع وفي النهاية انه اذا زالت سقط حق الرجوع فلا يعود بعد ذلك وفي الكفاية انه يعود لزوال المانع بخلاف ما لو اشترى عبدا على انه بالخيار ثم العيب في السلعة فأبطل المشتري حق الرد للعيب ثم زال في المدة ليس له الرد والزوال حق المشتري سقط بقوله اسقطت وكذا اسقاط العاشر وحق الواهب لا يحتمل السقوط حتى لو قال ابطلت او اسقطت لا يسقط فالزيادة مانعة لا اسقاط فاذا زال المانع عمل حق الرجوع كذا ذكره الخبازي في الكافي انه لو ادعى الموهوب له انه حصل عندي وكذبه الواهب فالقول له عند الامام يمكر لزوم العقد وللموهوب له عند زفر رحمه الله لانه ينكر حق الواهب في الزيادة الحادثة وقال في استحسان القول للواهب في كل زيادة متولدة كالسمن والخياطة ونحوها فالقول للموهوب له وتمنعه موت احدهما اي احد العاقدين ولا يخفى انه لو اكتفى بذكر موت الواهب لتم وكفى لان اطلاق قوله وخروجها عن ملك الموهوب له يغني عنه وكره ذكره للمناسبة والدفع الوهم وتمنعه عوض اضيف اليها اي الهبة بان قال الموهوب له خذ هذا عوض هبتك او بدلها او مكانها او مقابلها او ثوابها او ما شاكله فقبضه الواهب لو لم يضف اليها فلكل منهما ان يرجع او يحمل هبة مبتداة وما ملك لا يبطل حق الرجوع الثابت بالعقد ولو كان ذلك العوض عن اجنبي متبرعا فاذا قبضه الواهب بطل حقه في الرجوع والا جنبي لا يرجع على الموهوب له بما عوض وان امره ما لم يصح الضمان ولو كان العوض نصف الهبة في حق الرجوع في النصف الآخر ثم ان استحق نصف الهبة رجع الموهوب له بنصف العوض اعتبارا للجزء بالكل وان استحق نصف العوض لا يرجع الواهب حتى يرد ما بقي من العوض

يرجع

ثم يرجع بالهبة وقال محمد وزفر له ان يرجع بنصف الهبة اعتبارا للجزء بالكل وبالعوض والهبة وجه الفرق لما بطل في الكافي والهداية وتمنعه خروجها اي خروج الهبة عن ملك الموهوب له بالبيع ونحوه لان تبدل الملك كتبدل العين فهذا يدل على ان هلاك الموهوب حكما وتمنعه الزوجية لان الغرض في الرجوع حصل والعبرة للزوجية وقت الهبة فلو وهب شيئا لاجنبية ثم زوجها له حق الرجوع في الهبة ولو وهب لامرأته ثم ابانها ليس له ذلك وتمنعه قرابة المحرمية وفي بعض النسخ القرابة المحرمية قال الحلبي القرابة المنسوبة الى المحرم والمراد من المحرم للرحم احترازا عن المحرم للمصاهرة او الرضاع وانما منعه لقوله عليه السلام اذا كانت الهبة لذي رحم محرم لم يرجع فيها ولان الغرض من الصلة والرجوع يناقضها والقرابة مانعة واختلف الدارين اسلاما وكفرا او لو وهب لاخيه العبد او دين اخيه كان له الرجوع خلافا لهما في الآخر لان الملك يقع للمولى ومرادفه ولهذا الملك للمولى فيه وللعبد يدا فالعقد يلازمه من وجه دون وجه فالملك لا يقول باللزوم وعدم حق الرجوع في كلا المسئلتين كذا في الكافي وفتاوى قاضيخان وفي العيون بعث لو وهب الوكيل لاخيه لا يرجع فيها لان الملك والعقد وقعا لاخيه بخلاف ما لو وهب لعبد اخيه فان العقد وقع للاجنبي وهو العبد لا للمولى حتى كانت العبرة في الرد والقبول للعبد لا للمولى ولو رد الوكيل الهبة وقبلها الموكل صح وتمنعه هلاك الموهوب لتعذر الرجوع في الهالك وفتاوى قاضيخان وغيرها لو ادعى الموهوب له الهلاك كان القول له بلا حلف قال قاضيخان رجل وهب دراهم ثم استقرضها من الموهوب له فاقرضه ليس للواهب ان يرجع الا انها صارت مستهلكة ودينا على الواهب كذا لو وهب ثوبا فلبسه الموهوب له بالآثار لو دان اسم الثوب بخلاف ما لو وهب ثوبا فلبسه بالآثار لان اسم الثوب لم يزل ولم يحدث فيه زيادة بل حدث نقصان



وبضابطها اي ضابط الموانع السبعة وجامعها حروف دمع خزقه فالدال
الزيادة والميم الموت والعين العوض والخاء الخروج من الملك والزاء الزوجية
والقاف القرابة والهاء الهلاك وفي نظم الامام النسفي نحوه ومانع عن
الرجوع في الهبة يا صاحبي حروف دمع خزقه ومعنى حرفه اعتباره ومن اسباب
الرجوع في الهبة عند ولاية بالقضاء كان او بالرضاء فتح لكنه من الاصل
فلو سلك بملك على ملك الواهب وان لم يقبض لانه انما ليس حق بعينه
مستفاد من الموهوب للواهب فلا يشترط القبض فيه ويصح الرجوع
في البعض شائعا وقال زفر رحمه الرجوع بالرضا هبة مبتداة وفي فتاوى
قاضيخان ان كل شيء لا يفسخه القاضي لو رجع فيه كان الرجوع بمنزلة الهبة
المستقلة ... هذا الا ... في قوله ... كما سبق علمه وهي اي الهبة
بشرط العوض بان قال وهبت لك عبدي على ان تهب لي ثوبك ونحوه هبة
ابتداء فلو وهب الاب مال طفله بشرط العوض لم يجز عند الشيخين لانه تبرع
ابتداء فشرط لتمام العقد قبضهما اي قبض العاقدين او العوض على اضافة
المصدر الى الفاعل او المفعول ويبطل بالشيوع في العوض كما يبطل في الموهوب
وهي بيع انتهاء اعتبارا للعوض والمعنى فترد بالعيب وبخيار الرؤية وتثبت
بها الشفعة كما هو حكم البيع ... ابتداء وانتهاء
العقد بدون القبض ولا يبطل بالشيوع ... اعتبار
بعضها كالهبة في مرض الموت فانها هبة ابتداء فشرط القبض ووصية
انتهاء فاعتبر من الثلث وفي النهاية ذكر الامام المحبوبي في جامع الصغير ان
كونها هبة ابتداء انما يكون ... كلمة على ...
قال وهبتك هذا العبد ... فهي بيع ابتداء وانتهاء
وان ... الواهب ... او شرط في الهبة فالو
شرط في البيع بعد البيع ... شرطا ان رد الموهوب في عليه

الموهوب او شيئا او شرط ان يعتقها او ان يستولدها ونحوها كما عرف في
البيع بطلا اي الاستثناء والشرط والظاهر توحيد الضمير واما بطل الاستثناء
لان ما لا يجوز ايراده بالعقد لا يجوز استثناؤه منه والحمل مما لا يجوز ايراده
بالعقد فبطل استثناؤه واما بطل الشرط لانه امر مخالف للعقد فبطل وصحت
الهبة لانها مما لا يبطل بالشرط الفاسد كالنكاح والصلح عن دم العمد
بخلاف البيع والاجارة والرهن فانها تبطل به على ما عرف ولو اوصى
بالجارية واستثنى حملها صح الاستثناء فان الوصية بالحمل جائزة فكذا استثناؤه
فظهر ان العقود مع الاستثناء على ثلاثة اقسام قسم يجوز نفسه ويبطل الاستثناء
فيه كالهبة واخواتها وقسم يبطل نفسه ايضا كالبيع والاجارة وقسم يجوز نفسه
والاستثناء ايضا كالوصية وتمام الكلام في الكافي وان علق الحمل ثم وهبها
اي الجارية صحت الهبة وان دبره اي الحمل ثم وهبها لا تصح الهبة فيهما والفرق
ان التدبير لا يزيل الملك عن المدبر فالموهوب متصل بملك
الواهب والمتصل ... الهبة واما الاعتاق فيزيل الملك فارتفع المانع
وصح العمرى وهي في العرف جعل داره له اي للمعمر له مدة عمره اي عمر
المعمر بشرط ان يرد على لفظ المجهول والضمير الى الدار ... الكلام الكافي
فاذا مات فهي رد على ... المعروف ...
المعمر ... الى صاحبها اذا مات المعمر وظاهر ان رد الضمير
الى الواهب ... في الصحاح وعمره ... او ارضا والله
... عمري او عمرك فاذا مت رجعت الي والاسم العمرى
فالمعنى العرفي واللغوي متقاربان فالعمرى هبة بشرط فاسد فصحت الهبة
وبطل الشرط فالدار للمعمر حال حياته ولورثته بعد مماته ولا تصح الرقبى وهي
في اللغة اسم من الرقوب وهو الانتظار ... رقبة ... ورقبها
وربما بالكسر فيهما على ما في الصحاح ... على ما في الشرح



الاجارة عقد لازم حتى انه لا ... باستردادها والاجارة قبل مضي المدة ... الى الفراغ ... ولا انتفاع ... واما الاعارة فعقد تبرع فللمستعير استرداد المستعار متى شاء فلا يشترط فيها عدم الجهالة اذ ليس عقدا لازما حتى يفضي الجهالة الى ... المعقود عليه

شرح الهداية لابي السعود ... ٧٩

الاجارة عقد لازم كالبيع

في العقاد والفيض الدلالة في النكاح لا تستوجب الاجر وبه كان يفتي ... من مشايخ زمانه يقولون باجر المثل وبه يفتي ... لان اجر المثل بمنزلة الدلال في البيع فانه يستحق الاجر ... وان كان البيع من صاحب المتاع

خلاصة في الاجارة

كتاب الاجارة



٢٦٦

الاجارة عقد لازم كالبيع لا يستبد احدهما بالفسخ قبل مضي المدة الا من عيب
او عذر ... به منافع الاجارة لا تتصور عودها لان المعقود عليه المنافع
توجد شيئا فشيئا ... قبل القبض معنى وان كان بعد القبض صورة
لانها توجد شيئا فشيئا

شرح احكام الاحكام في الاجارة

[illegible]

... الاجارة اذا انفسخت وجب على المستأجر ... الاجر ... منفعة الارض ...

... لا يستر وما يجب تسليمها

خزانة العلماء في الاجارة

١٣٨

بدل الاجارة دين لازم ...

[illegible]

سئل عمن استاجر رجلا ليحفظ هذا العين و[illegible] منه شيئا وعقد الاجارة بهذا اللفظ تا اين ذرتها
منست تا سرمايي غرامزد كردم نگاه داشتن اين عين
بچندني العين ام لا اجاب لا لفي الاجارة مع
سوله احوبه [illegible]

يعني الطبيخ [illegible] بعد غرف الطعام في القصعة قال الزيلعي هذا اذا كان خاصة لاهل البيت فلا يخرج المرق ولا الماء [illegible] لان العادة [illegible] عليه الوليمة وان [illegible] العادة

في شرحه انه يجب الضمان عندهما لانه اجير مشترك والعين في يده امانة عنده مضمونة عندهما وذكره صاحب الهداية وقال انه يضمن عندهما لا يضمنون حليه فلا برا الا بعد صحيح السليم اما ان يضمه مالك فهو فلا اجر له او يضمه خبره وله الاجر وله طلبها الطبخ بعد الغرف اي صب المرق بالمعرف وهذا اذا استوجر لطبخ طعام الوليمة او العرس وسطح هو خاص لسن العرف عليكم انوار في الهداية وكذا فتحسحان والكفاية في الخلاف سحا للوفاء لساما في له ذلك الذي اللبن بفتح اللام وكسر الباء وجاء بفتح اللام وكسر الباء وسكون الباء بعدها اي اللبن من الارض وهذا عنده واما عندهما بعد الفرج وهو التسعيد اي ضم بعضها الى بعض وهذا اذا ضربه في ملك المستاجر واما ان ضربه في ملك نفسه فلا بد من العد الصاعد عندهم ولحبس العين للاجر من خلط ملكه بها خطا
لزم كالصباغ والقصار وكلامه دال على ما ذهب اليه الكرماني شرح
سمرقول اصحابنا كل صانع لعمله اثر في العين فله حق الحبس للاجر لان
المراد بالاثر هو الشيء المملوك للصانع كالنشاء والغراء والخيوط وكونها
لا مجرد ما يعاين كساحق الثوب وكسر الفستق والحطب وطحن الحنطة وحلق
الراس فالقصار ان قصر بالنشاء وبياض البيض فله حق الحبس وان
قصر بالماء فلا هو الاصح وقال الامام السرخسي ان له ذلك مطلقا لا
عملا احدث صفة كاشف ثلكما للاوساخ لقصارته كالحياطة كذا
في الكافي والكفاية فان حبس العين للاجر فضاع بلا صنعه فلا غرم عليه
عنده لان العين في يده امانة ومجرد حبسه ليس بتعد ولا اجر له لعدم
تسليم المعقود عليه واما عندهما فتضمن لان العين مضمونة عندهما قبل الحبس
فكذا بعده وللمالك وجه الخيار ان شاء ضمنه قيمته معمولا وله الاجر او غير
معمول ولا اجر له بخلاف من لم يخلط ملكه بها مثل الجمال والملاح فانه ليس له
حق الحبس لاستيفاء حمله ولا اثر لعمله لان كان عمله شرف الهلاك ولا حيا في
فان

فكان بائعه منه فله حق الحبس كذا في الهداية وغيرها ولمن اطلق له العمل بان لم
يقيده بكونه بيده او بيده فلو قال اسباحة لك لتخيط ثوبا كان حمل الخائط
مطلقا عرفا وان قيده بتسليمه الى الخائط كذا في الكافي ان يستعمل غيره
لذلك العمل قال فيه ذلك العمل بكونه بيده او بنحوه لا اي ليس له ان
يستعمل غيره لاجله لان المعقود عليه هو العمل المخصوص ولا اجير المجيء بعيال
وهم معلومون علماما في الكافي والهداية ان مات بعضهم اي بعض العيال
وجاء الاجير بمن بقي منهم اجره اي اجره ذلك الاجير بحسابه اي حساب من بقي
لانه اوفى بعض المعقود عليه قال الشارح الكرماني هذا ظاهر الرواية وذكر
الفقيه ابو جعفر ان هذا اذا كانت مؤنة البعض غير مؤنة الكل اما لو استويا
بان مات الكبار مثلا فله كل الاجر لكن في الكفاية نقدمه كلام الهداية
ما ذكره الفقيه ابو جعفر رح ولا اجره مبدأ ولا حر جره وحامل كتاب
ونحوه مما ليس له حمل ومؤنة او زاد ونحوه مما له حمل ومؤنة ليذهب به
الى زيد بالبصرة وجاء بالجواب في مسئلة الكتاب ناكرا ان رده لموته
اي موت زيد لا شيء له من الاجر اصلا اما في مسئلة الزاد فعندهم لان
المعقود حمل الزاد ونقله هو بالرد فقد نقضه كالخياط اذا خاط ثم فتق له
الاجر واما في مسئلة الكتاب فذلك عند الشيخين وعند محمد له اجر
الذهاب وذكر الفقيه ابو الليث قول ابي يوسف مع محمد رحمهما الله
وغيره ذكره مع ابي حنيفة لمحمد انه اوفى بعض المعقود عليه وهو الذهاب
بالكتاب دون المجيء بالجواب فله الاجر بقدره ولهما ان المعقود نقل
الكتاب وقد نقضه بالرد كما في مسئلة الذهاب بالزاد والفرق لمحمد ان حمل
الزاد هو المشقة مما يقابل به الاجر هو المقصود فاذا نقضه بطل الامر واما حمل الكتاب
فلخفة لا يقابل به الاجر فالمقصود قطع المسافة وقد اوفاه ذهابا بلا نقض
فله اجره الى هذا اشير في الكافي وانما اعتبر ذهاب الكتاب لانه لو استاجر ليبلغ



ذكر قاضيخان والقاضي ظهير في فتاواهما في شرح الاجارة في جميع صور الاجارة
انه ان الفساد لجهالة المسمى من الاجر او لعدم التسمية يجب اجر المثل بالغا ما بلغ عماد
٢٧٨ في الفصل التاسع والعشرين في التفريقات الفاسدة من عنه

في البيع الفاسد يجب القيمة بالغة ما بلغت
واذا كان فسادها لعدم تسمية الاجر او لجهالة المسمى يجب اجر المثل بالغا
ما بلغ على ما ذكره قاضيخان وغيره وفي الصغرى انه لو استاجر دارا
بعين فهلكت في يده قبل دفع العين فعليه اجر المثل بالغا ما بلغ وبسط
الكلام في هذا المقام في العمادية وصح ولزم اجارة دار كل شهر بكذا الا
ان جميع المدة في شهر واحد بلى العقد فقط فلم يصح لازمه في بقية الشهور
بل موقوفة في الخلاصة والصغرى انها غير لازمة فيها بالاجماع فاذا تم الشهر
الاول كان لكل منهما نقضها بحضرة صاحبه وصحت كذلك في كل شهر بعد الاول
ان سكن ساعة في اوله حين دخل الشهر في كل الكافي والهداية هذا هو القياس
والمذهب بعض المشايخ المتاخرين وفي ظاهر الرواية لكل منهما الخيار في
الليلة الاول من الشهر الداخل ويومها لان ذلك راس ذلك الشهر وفي اعتبار
ان الدخول حرج والاستبصار قاضيخان في اواخر الكفالة وان بين جميع المدة كذا
سنة او سنة اشهر كل شهر بكذا لزم الكل وان لم يكن في شهر مهما فان سمي اول المدة فذاك
والا اي وان لم يسم اولها فوقت العقد هو اولها فان كان وقت العقد حين كان
على لفظ المجهول اي يرى الهلال اعتبر الاهلة للشهور عندهم في كلا القسمين
والا اي وان لم يكن وقت العقد حين يهل فالايام اعتبرت للشهور عندهم
في القسم الاول على ما في الذخيرة والمحيط من ان الاجارة اذا وقعت في اثناء الشهر
كل شهر بكذا من غير بيان المدة بعد الشهر الاول فيها بالايام وكذا كل شهر بعده بلا
خلاف فيعتبر الكل كل شهر ثلثون يوما حتى لو كان العقد في ذلك الوقت من اليوم الحادي
والثلثين واما في القسم الثاني فكذلك عند ابي حنيفة لو دهور دار عند ابي يوسف
يعتبر الشهر الاول بالايام والباقية بالاهلة فيكمل الشهر الاول بايام الشهر الذي
هو بعد الشهر المعتبرة بالاهلة ولا يخفى ان خلافهما لا بيان فيما اذا اجر كل شهر
بكذا ولم يبين جميع المدة تخرج المص كلام بيان القسم الاول حلالا على الظاهر
والله اعلم

واقف الظهر من الاول
بتم الشهر

٢٦٦

واطلقه تبعا للعمادية ثم حمله على الخلاف المذكور فقد غفل والذي
في الكافي والهداية فذكر هذا الخلاف بعد بيان القسمين فهو منوط بالقسم
الثاني ولم يشمل الاول كما وهم بعض المشتغلين بدرس الهداية ثم على قولهما اذا
كان الاجارة في عاشر ذي الحجة مدة سنة فانه تم ذو الحجة على ثلثين ثم بسنة
على عاشر ذي الحجة وان تم على تسعة وعشرين فهم تم على حادي عاشر من ذي
الحجة وهو ظاهر والمص قد استنكر ذلك وقال والحق ان السنة تتم على عاشر ذي
الحجة على كل حال ويدل نعت عبد الاصغي يذكر في سنة واحدة وظاهر ان
هذا الاستنكار انما هو في السنة القمرية واما اذا اعتبرت السنة بوجه اخر
فربما يجب تكريره وان ذلك الاستنكار على ما ذكره الامام الزم واقوى
حيث يتكرر فيه العيد والايام التشريق قطعا وايضا مثل هذا الاستنكار
يتوجه على ما ذكره الحي المحارد وايضا لا يشعر اطلاق ان الشهر الاول عندهما
ويعتبر بالايام ثلثين يوما عندهم كالعدة بالاشهر للطلاق والفسخ والموت
فان كان ابتداءها حين يهل يعتبر الاشهر بالاهلة عندهم وان كان
في خلال الشهر فعنده يعتبر بالايام كل شهر ثلثون يوما وعندهما يكمل
الشهر الاول بايام الشهر الرابع والخامس ثلثين يوما ويعتبر ما بينهما
بالاهلة وصح اجارة الحمام والمراد صحة اخذ الحمامي الاجرة على دخل
فيه وانما صح لتعارف الناس فلا تعتبر الجهالة لمكان الضرورة في
الكفاية منهم من كره اتخاذ الحمام مطلقا لقوله عليه الصلوة والسلام
بيت الشيطان ومنهم من كرهه للنساء والصحيح انه لا باس به
مطلقا وكذا اجارة الحجام لانه اجارة على عمل معلوم وقد صح
انه عليه السلام دخل حمام جحفة واحتجم واعطى الاجرة ونسخ ما روي
انه عليه السلام الى حرام السحت كسب الحجام وكذا اجارة الظئر معلومة
باجر معلوم استحسانا ثم محل العقد على اللبن والخدمة تابعة ولذا لو ارضعته





ولا يصح اجارة المشاع مطلقا فيما يقسم وما لا يقسم عند ابي حنيفة
في الامر المشترك ورواه الحسن عنه في عدم جوازه ايضا وعندهما يجوز
مطلقا وهو قول الشافعي وفي المنح ان الفتوى على قولهما وفي الخلاصة
طريق جواز اجارة المشاع على قول ابي حنيفة قضاء القاضي او حكم الحاكم حتى يصير الحكم
متفقا عليه او يعقد الاجارة على الكل ثم يفسخ في البعض [illegible] الاصل
الفاسد فيما لو كان البناء لرجل والعرصة لآخر فآجر البناء دون العرصة
لا يجوز لانه في المشاع وبهذا ذكر محمد في [illegible] الاصل [illegible] يجوز [illegible]
الامام الحلواني [illegible] لو كان البناء لرجل والعرصة لآخر فآجر صاحب
البناء بناءه لا صاحب العرصة اختلفوا فيه والفتوى على الجواز وقد ذكر
محمد في النوادر انه يجوز [illegible] كثير من المشايخ وقال الامام [illegible]
النسفي [illegible] كان [illegible] والعرصة [illegible] البناء
البناء اذا كان مشغولا [illegible] السقف [illegible] ظاهر الرواية لا يجوز
لانه لا ينتفع به وحده عادة ولا يصح اجارة الرحى لطحن بعض دقيقه
اي دقيقها وانما لا يجوز لنهي النبي صلى الله عليه وسلم عن قفيز الطحان [illegible]
المستأجر لا يقدر على التسليم لانه [illegible] عطف على اجارة
الرحى اي لا يجوز ما هو مثل اجارة الرحى ببعض دقيقه كاجارة [illegible]
ببعض ما ينسج [illegible] ببعض ما [illegible] ببعض ما حمل
فالاجارة فيها فاسدة فالواجب اجر المثل لا يزاد على المسمى بخلاف
ما اذا اشترك [illegible] احدهما [illegible] فان الواجب فيه
اجر المثل بالغا ما بلغ عند محمد [illegible] بخلاف ما اذا استأجر لحمل نصف
طعامه بالنصف الآخر [illegible] لا يجب الاجر اصلا على ما في الكافي والهداية
وفي فتاوى اهل سمرقند ان اجارة [illegible] بالثلث او الربع جائزة [illegible]
والمضاربة وقال [illegible] في قول علمائنا المتقدمين لا يجوز لكن مشايخ بلخ [illegible]

[illegible] دوا وكذا للنساج [illegible] وسئل ابو بكر عن ذلك فقال ان لم يشترط
الراس [illegible] معاملة جائزة وان شرط ذلك لا يجوز [illegible]
[illegible] وقال الامام [illegible] بالثلث او الربع [illegible] العقبة
[illegible] والامام الحلواني والامام [illegible] النسفي ولا تصح الاجارة
[illegible] من الوقت والعمل الذي استعاره [illegible] الاجر كما اذا استأجر
رجلا ليخبز له اليوم [illegible] او ليخيط له [illegible] اليوم [illegible] عنده
وقالا هو جائز [illegible] الشافعي [illegible] لان المعقود عليه
العمل وذكر الوقت للاستعجال [illegible] للعقد [illegible] في نصف النهار كان
له تمام الاجر ولو لم يفرغ في اليوم عمله العمل في الغد لانه صار اجيرا [illegible]
ولان المعقود عليه مجهول اذا ذكر الوقت يدل على انه هو المنفعة وذكر
العمل على انه هو المنفعة وذكر العمل على انه هو العمل ولا ترجيح ونفع المستأجر
في الثاني ونفع الاجير في الاول فيقع المنازعة [illegible] يصح اذا قال
في اليوم لانه للظرف فكان المعقود عليه هو العمل بخلاف اليوم [illegible]
وقد مر [illegible] في الطلاق وكذا في الكافي والهداية وذكر في الكافي
وغيره في بحث اجير الخاص انه لو ذكر الوقت آخرا بان استأجر لرعي غنمه
بدرهم شهرا فهو اجير مشترك الا ان يقول ولا ترعى غنم غيري فيصير اجير وحد
وان ذكره اولا بان استأجره شهرا ليرعى غنمه فهو اجير وحد الا ان
يقول وترعى غنم غيري فيصير اجيرا مشتركا **فصل** في الاجير
فعيل بمعنى فاعل [illegible] عمل [illegible] اجرا [illegible]
الكاسي [illegible] بعض الشروح انه فعيل بمعنى مفاعل [illegible] اجرت
الرجل مؤاجرة [illegible] بمعنى مفاعل [illegible]
المفعول [illegible] لان الاجير [illegible] والآخر [illegible] المشترك والخاص
فالمشترك هو الذي ورد العقد على عمل مخصوص منه ببيان محله فالمعقود عليه



بيطار او حجام حجم او فتق او فصاد فصد فحصل الهلاك لم يضمن القصار اذا دق الثوب فتخرق من
موضعه ضمن ولو هلك الشيء في يد الاجير المشترك بغير صنعه لا يمكنه الاحتراز عنه كالحرق والغارة
لا يضمن وان هلك بغير صنعه بشيء يمكن الاحتراز عنه في الحكم قال ابو حنيفة لا يضمن وبه اخذ
الفقيه ابو الليث وقال ابو يوسف ومحمد يضمن وافتى بعضهم بالصلح على نصف
القيمة في هذه المسئلة

بزازيه باب الضمان كتاب الاجارة

والمودع لا يضمن عند الكل





استاجر حانوتا فانهدم جداره وهو علي الطريق فاخذ في هدمه فسقط شيء منه علي رجل فمات يضمن النجار
فان فات التمكن من الانتفاع لحدوث الخلل ثبت له الخيار فان شاء استوفى المنفعة مع الاجر ويلزم جميع البدل وان شاء نقض

لا يجري خيار الشرط وفي خيار المجلس قولان وما يعقد علي عمل معين يجري فيه
الخياران وقيل لا يثبت فيه شيء منهما وقيل يثبت فيها دون الاول وفي
خيار الرؤية قياسا علي البيع وهو قول اكثر مشايخنا ايضا وتفسخ بالعذر
عندنا في الكافي والهداية خلاف الشافعي وفي المحيط لا يفسخ
بالاعذار وقد يستدل عليه بان الاصح عنده في الانقطاع بالاكثر
ثبوت خيار الفسخ لا الانفساخ وسواء العذر لزوم ضرر لم يستحق بالعقد
كسكون اي كان يسكن وجع ضرس استوجر لقلعه وخلع امراة او موت
استوجر لولمتها في الكافي اذا تحقق العذر هل يفسخ بنفس العذر او يحتاج
الفسخ لا نص عن محمد فيه وكذا اشارات الكتب متعارضة بعضها يشير
الى الاول وفيه احيد بعض المشايخ وبعضها يشير الى الثاني وهذا قاله المشايخ
وهو الصحيح وهل يشترط للفسخ القضاء او الرضا او يكون صاحب العذر
في الرد فاسد انه لا يشترط وهو الاصح اشار في الجامع الصغير والاصل الى انه
لا يشترط وهل لحوق دين علي الموجر لا يقضي ذلك الدين الا بثمن ما اجر
من دار وكدا في بقاء الاجارة لزوم ضرر حبسه بالدين وطريق القضاء للفسخ
ان يبيع الموجر الدار اولا ثم يرفع المشتري الامر الى القاضي ويطلب
البيع او التسليم فالقاضي يمضي البيع فينعقد البيع وينقض الاجارة واما
لا يفسخها القاضي فيعد الامكان ان لا يمضي البيع قصد النقض ابطال حق المستاجر
قصدا واما لا يجوز وقيل يفسخها ثم يبيعها وقيل سفر مستاجر عبد للخدمة مطلقا
اي في مصر فان المطلق يتقيد بالخدمة في المصر فالمستاجر ان سافر بالعبد صار
المولى لان خدمة السفر اشق وان خرجه المولى الى السفر لا استخدامه العبد في
المصر يصير المستاجر تعطيل مصالح السفر وسفر مستاجر الدار من الاعذار
بخلاف اجر العبد او الدار علي ما في الذخيرة نماي الكافي والهداية من قوله
بخلاف ما لو اجر العقار ثم سافر وليس من قبيل النقض النقد وشر افلاس

رحل استاجر ارضا ليزرعها فزرعها فاصابت الزرع آفة فهلكت او غرقت الارض
ولم تنبت فعليه الاجرة تاما ولو غرقت قبل ان يزرعها فلا اجر عليه قال في المحيط
والفتوى علي انه لا اجر علي المستاجر فيما بقي من المدة بعد هلاك الزرع الا اذا
تمكن من اعادة زرع مثله او دونه في الضرر بالارض

مستاجر دكان البحر اذا فيه ضرر لا يجوز مثل الاجارة من غير البحر وذه
و افلاس خياط استاجر عبد الخياط معه ليا بيع راس ماله ويصبها كما هو
عادة اهل الكوفة فلا يسئه عذر واما الخياط الذي يعمل بالاجرة فلا
عذر له والتاويل بانه ربما اظهر حيانته من الناس فلا يعملون معه عند
الخياط لا الحرى سيما هم لو عال وعجز الخياط الخ لكان شاملا له واما ذكر الافلاس
فليا به وبدئ كمري الراوي اي عدم مساجر بامر معه لعذر او فوت
بخلاف بدا المكاري اي اجر الدابة فانه غير عذر وما يبعثه علي اي حيث
علامه ومرض المكاري ليس بعذر علي رواية الاصل لما روى الكرخي انه
عذر اذ في ارسال الغير ضرر يندفع عنه حالة الاضطرار دون حالة الاختيار
والصرى علي قول الكرخي بيع بخلاف فسخ ما اجر فانه ليس بعذر للاجر
اذ لا ضرر له في المضي علي موجب العقد وهل يجوز البيع اختلف الروايات
فيه في الكفاية قال الامام السرخسي الصحيح ان البيع موقوف علي سقوط
حق المستاجر وليس للمستاجر ان يفسخ البيع وهو اختيار صدر الشهيد قال
في الحال من اصح الروايات وتفسخ بموت احد العاقدين ان عقدها
لنفسه وفي بعض النسخ بدون كلمة ان فالجملة حال عن احد او صفة لعدم
لعرفه بالاضافة وقال الشافعي رح لا تنقض بالموت لان المنافع عنده كالاعيان
وعندنا لا يبطل بالموت فكذا مع المنافع ولنا ان المستاجر يستحق المنفعة
الحادثة علي ملك الآجر وهي تحدث ساعة فساعة فاذا مات الآجر
صار حدوثها علي ملك الوارث ففات المعقود عليه واذا مات
المستاجر لم يكن مالك منفعة موجودة حتى يخلفه فيها الوارث اذ حدوثها ساعة
فساعة هذا وبعض كل منها ما ذكر في الذخيرة وفي فتاوى قاضيخان مر انه
اذا استاجر دابة الى مكة فمات الآجر والمستاجر في الطريق كان له ان يركبها الى مكة
واذا استاجر ارضا للزراعة فزرعها فمات لا ينقض الاجارة حتى ينبت



فان عقد لغيره فلا تنفسخ الاجارة ... والمستحق ... والاستحقاق ... الاجارة ... كالوكيل والوصي ومتولي الوقف
وكذا ... او دار ابنه ومات او القاضي اذا آجر دار الصغير ومات لا تنفسخ الاجارة
عند العلماء ... فصل ...

وفي الكافي وقاضي خان اذا كان الآجر اثنين فمات احدهما بطل العقد
في حصته الآخر وكذا لو كان المستاجر اثنين ... في نصيب الآخر
ايضا اذ الشيوع الطارئ عنده مفسد وان عقدها احد لغيره فلا تنفسخ
الاجارة بموته لبقاء المستحق والمستحق عليه كالوكيل آجر او استاجر والوصي
والاب ومتولي الوقف كذلك ولو قال المالك لغاصب الدار فرغها
اي حل الدار والا فاجرتها كل شهر كذا درهما فسكت الغاصب ولم يفرغ الدار
يجب المسمى عليه لان سكوت اعراف بالملك ورضا بالاجارة واذا انكر
الغاصب الملك لا يجب عليه شيء وان اقام عليه البينة بعده وكذا ...
... الاجارة وصح الاجارة ...
... المستاجر ...
... والمزارعة والمساقاة والوكالة اي التوكيل والكفالة والمضاربة
والقضاء والامارة ... والايصاء اي جعل الغير وصيا ...
والطلاق والعتاق والوقف حال كون تلك الامور ...

عمره اى سكنى دارى لك وعمرى فسكنى عمرى منصوب مطلق اى اعمرتها عمرى و
سكنى تميز دارى لك عمرى هبة كس لما عن التميز صدر الكلام وصار المعنى سكنى دارى
لك عمرى صار عارية كما مر في دارى لك هبة سكنى قال قاضيخان لو قال
عليك منفعة دارى بغير عوض كان اعارة ولو قال اجرتك دارى بغير شي
لم تكن اعارة مرار قال شهرا ولم يقل ورجع المعير عن الاعارة متى شاء لعدم
لزومها ولا يضمن على صيغة المعروف والضمير للمستعير او المجهول والضمير للعارية على
تقدير المستعير ان هلكت العارية في يده بلا تعد عند الاستعمال او لا وعند
الشافعي يضمن في الاخير ان لم يقصر ولا يضمن في الاول على الصحيح
كذا في المحرر وان تعدى هلكت يضمن بالاجماع قال قاضيخان لو استعار دابة
فنام في المفازة ومقودها في يده فقطع المقود سارق وذهب بالدابة
لا يضمن المستعير لانه ما ترك الحفظ ولو مد السارق المقود من يده وذهب
بها ولم يعلم به المستعير كان ضامنا قيل هذا اذا نام مضطجعا وان نام
جالسا لا يضمن بكل حال اذ لو نام جالسا ولم يكن المقود في يده لكن الدابة
بين يديه لم يكن ضامنا فيهما او سادة المعنى واما جب الضمان بالنوم
مضطجعا في الحضر اما في السفر فلا يضمن وكذا لو وضع المستعار بين يديه
وقام قاعدا لا يضمن في الحضر لا في السفر وكذا لو وضعه تحت راسه او جنبه
ولا توجر على احد الوجهين على قياس لا يضمن اى لا يوجر المعير [illegible] لان
اعارة تمليك المنافع [illegible] الاجارة للزومها اقوى من الاعارة و
الشيء لا يستتبع مثله فلا يستتبع الاقوى بالطريق الاولى ولان المستعير يملك على
وجه لا يلحق المالك في الفسخ ولو جازه لبطل حقه في الفسخ لتعلق حق
المستاجر فان اجرها المستعير فعطبت اى هلكت في يد المستاجر بلا تعد و
ضمن مالك علم ضمنه اى المستعير المؤجر لانه متعد بالاجارة ويتصدق بالاجرة عند
ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله خلافا لابي يوسف فيتصدق وسيجيء في الغصب وادا ضمنه

لا يرجع المستعير على احد لانه ما ادّى الضمان بملكه المستعار مستندا الى وقت
الاجارة فهلك ملكه في يد مستاجره طاعة منه فلا يضمن ولا يخفى انه
الاحسن ان يقول على المستاجر والمستاجر عطف على مقول ضمنه اى ضمن المعير
المستاجر لانه اخذ ملكه لنفسه بلا اذنه فهو غاصب ويرجع المستاجر على
موجره اى المستعير ان لم يعلم المستاجر انه اى مستاجره عارية في يده اى الموجر
دفعا لضرر الغرور وان علم ذلك لم يرجع عليه لعدم الغرور وصح اعارة ما اختلف
في كما [illegible] اى مثل ما لا يختلف استعماله كالثوب يختلف لبسه بحسب اللابس كذا
الدابة للركوب او لا يختلف استعماله كاللبس والعدوم والدابة تحمل
مثل قدرا ونوعا ان لم يعين المعير منتفعا لان يكون هو منتفعا بذلك المستعار
ويعاره بالا يختلف استعماله ان عين منتفعا فالحاصل انه ان لم يعين المنتفع
فله ان يعير كلا النوعين وان عينه فله ان يعير النوع الثاني دون الاول لو
ترك قوله اولا وقال ان عين وقال مطلقا لكان اخصر واحسن كما لا يخفى
وكذا اى كالمعير المستعار الموجر بلفظ اسم الفاعل على الاول والمفعول على الثاني
فالموجر ان لم يعين منتفعا يكون للمستاجر اعارة الموجر اما كان من النوعين
المذكورين وان عينه فله اعارة النوع الثاني دون الاول ولما ذكر ان المستعير
والمستاجر اراد بيان ما حصله بقوله فمن استعار دابة او استاجرها مطلقا
اى من غير تعيين المنتفع يحمل تلك الدابة ما شاء بنفسه ويعير الدابة لان
تحمل ويركب كل واحد منهما اياها ويركب غيره واما فعل احدهما تعين الانتفاع
بنفسه للحمل او الركوب ويمكن الغير للانتفاع لغيره وكذلك العمل لكان
العقد مدوم علمه بخصوصه ويضمن المستعير او المستاجر لغيره اى لغير
ذلك العمل المعين فاذا اختار الانتفاع بنفسه ليس له لانه الاعارة
فلو اعارها وهلكت يضمن وان اختار الاعارة ليس له الانتفاع بنفسه فلو انتفع
بنفسه وهلكت يضمن في الكافي وهو الصحيح لانه لما اطلق فله ان يعين وقد عين احدهما



رجل دخل منزل انسان باذنه واخذ اناءه لينظر اليه فوقع وانكسر لا يضمن وان اخذه بغير اذنه
ضمن اما اذا دخل في السوق الذي يباع فيه الاواني فاخذ اناء بغير اذن مالكه فسقط وانكسر ضمن
رجل ساوم قدحا يشتريه من صاحبه فقال ارني قدحك فدفعه اليه لينظر فيه فوقع
على الاقداح فانكسر القدح واقداح اخر لا ضمان عليه في القدح الذي ساوم
ويضمن الاقداح



قال الاصل ان من بنى في ارض غيره او غرس غرسا في ارض غيره بغير امره سواء فعل باذن
صاحب الارض او بغير اذنه لان كل انسان احق بكسبه ولا يكون لصاحب الارض الا
ان يشترط عليه عند الاذن ان يكون له بان قال اغرس لي او ابن لي او جعله
يكون استهانا للحي

الوديعة امانة فلا تضمن بالهلاك اي ان سرقت الوديعة عند المودع ولم يسرق ماله اكثر الفقهاء عندنا وعند مالك
يضمن القيمة وعليه الفتوى

كتاب الوديعة

اصله كالعارية امانة والقول للمودع في ردها وهلاكها
مع يمينه وكذا الكل
الاصل القول للمودع في ردها وهلاكها

ولو قال المودع ضاعت الوديعة منذ عشرة ايام فاقام المودع بينة انها في يده منذ يومين فقال
المودع وجدتها بعد ما ضاعت قبل منه ولو قال في الابتداء لم يكن عندي ثم قال ضاعت لا يصدق
ولو قال ذهبت الوديعة ولا ادري كيف ذهبت فالقول قوله مع يمينه ولا ضمان عليه
وبه اخذ ولو قال المودع ذهبت الوديعة من منزلي فالقول قوله وان لم يذهب
من مال المودع شيء والعامة يذكرون قول مالك اذا لم يذهب شيء من ماله لا يصدق

رجل دخل حماما وقال للحمامي اين اضع ثيابي فاشار الحمامي الى موضع فوضع ثم دخل الحمام ثم خرج ورجل رفع
الثياب فلم يعرف الحمامي لانه ظن انه صاحب الثوب ضمن الحمامي لانه استحفظ وقد قصر في الحفظ وهذا قول
ابن سلمة وابو نصر الدبوسي وكان ابو القاسم يقول لا ضمان على الحمامي والاول اصح





كتاب الغصب



رجل غصب ارضا وقفا او ارضا للصغير
فقال بعضهم يضمن الغاصب اجر المثل للوقف
والصغير وفي ظاهر الرواية لا يضمن فلو ان
يد الغاصب اجر الارض المغصوبة من غيره
كان على المستاجر للغاصب الاجر المسمى
قاضيخان فصل في اجارة الوقف ومال اليتيم
ص ٢٥٠ في الاجارة من عسمه

منافع الغصب لا تضمن الا في ثلاث مسائل مال اليتيم
ومال الوقف ومعد للاستغلال ومنافع المعد
للاستغلال مضمونة الا اذا سكن بتاويل ملك
او عقد كبيت سكنه احد الشريكين في الملك اما الوقف
اذا سكنه احدهما بالغلبة بدون اذن الآخر سواء كان
موقوفا للسكنى او للاستغلال فانه يجب الاجر
في كتاب الغصب ص ١٣٩

[illegible]

ودفع فوائد العلامة النقصان على اربعة انواع بتراجع السعر وبفوات جزء العين وبفوات وصف مرغوب
وبفوات معنى المرغوب في العين فالاول لا يجب الضمان في جميع الاحوال والثاني يجب الضمان
في جميع الاحوال والثالث هو فوات وصف المرغوب كالسمع والبصر واليد والاذن في العبد
والصياغة في الذهب والنقش في الخشبة مثلا وغير ذلك وهو موجب للضمان في غير الربويات
لانه يلزم تضمين النقصان مع استرداد الاصل والرابع وهو فوات معنى المرغوب في العين
[illegible]
١٢٧

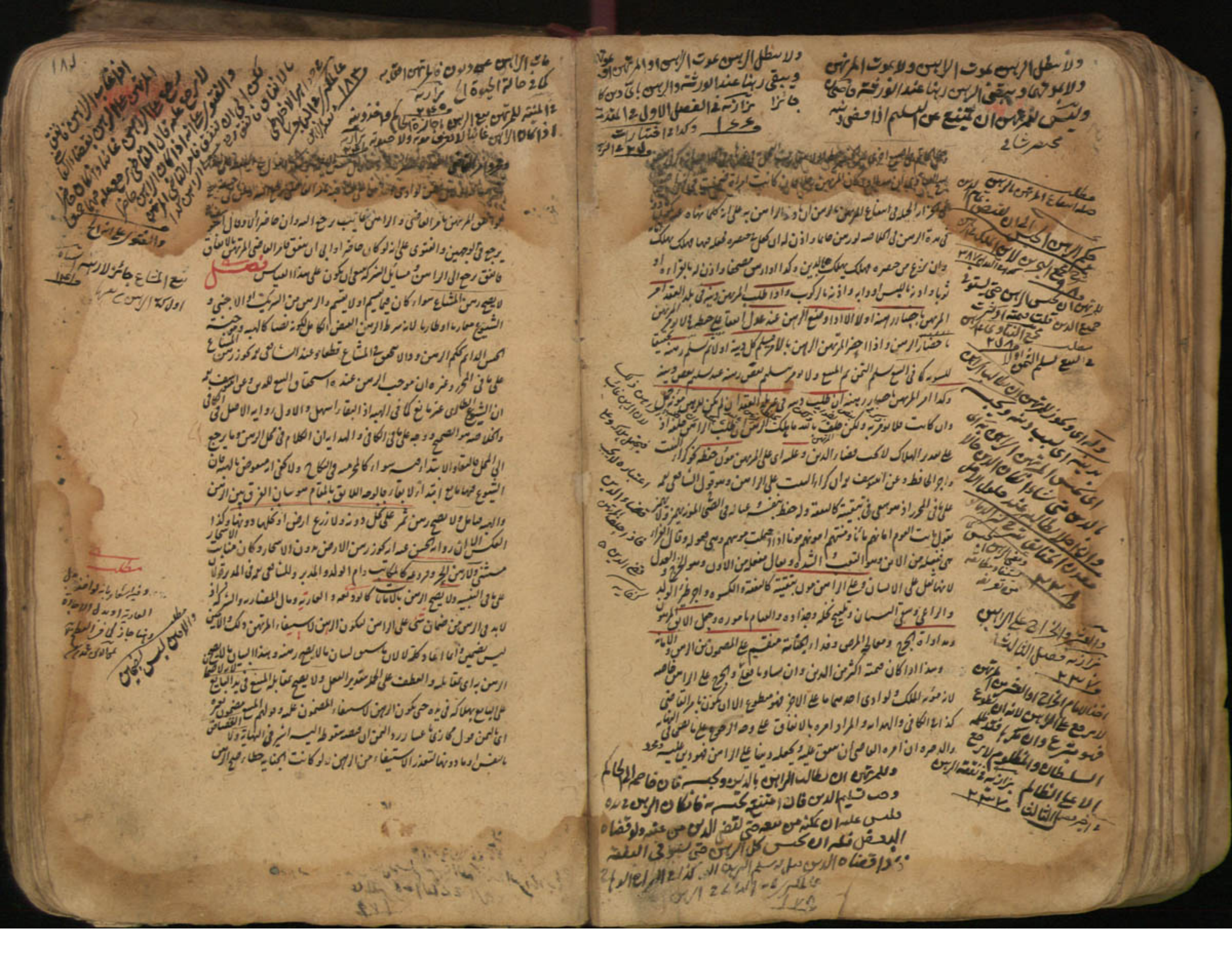
من خرق ثوب غيره خرقا فاحشا ان شاء المالك دفع الثوب اليه وضمنه قيمته وان شاء امسك
الثوب وضمنه النقصان
حاشية على شرح الوقاية كتاب الغصب [illegible]

رجل علق برجل فسقط من المتعلق به
شيء فضاع يضمن [illegible]

[illegible]







ولا يبطل الرهن بموت الراهن ولا بموت المرتهن
ولا بموتهما ويبقى الرهن رهنا عند الورثة [illegible]
وليس للمرتهن ان يمتنع عن التسليم اذا [illegible]

[illegible]

فصل

لا يصح رهن المشاع سواء كان فيما يقسم او لا يقسم والرهن من الشريك او الاجنبي و [illegible]

[illegible]

[illegible] ... بالهلاك مضمون ... [illegible]

والمحرر وبدل الخلع عن دم العمد واحترز به عن غير المضمون كالامانات وعن
مثرنا كالمرهون والمبيع في يد البائع قال بعض ذكر الكرخي والقدوري ان الرهن بها
وذكر العهد او اللبث او اشترى سيفا واخذ رهنا بها من البائع فهلك بعينه كان
على الاقل من قيمة الرهن وقيمة السيف والمحصل ان الرهن بالاعيان المضمونة انما هو
بالدين كما مر والاصح عند الشافعي انه لا يصح على ما في المحرر وصح بالدين ولو كان
موعودا وذلك بان رهن شيئا ليقرضه المرتهن كذا وعند الشافعي لا يصح على
ما في المحرر واذا صح فهلك اي هلاك ذلك الرهن عليه بما وعد المرتهن اي
وهذا اذا كان الموعود مساويا لقيمة الرهن او اقل واما اذا كان اكثر منه فعليه قدر
قيمة المقصود لم يلتفت الى هذا لانه غير متعارف وقوله كذا اشارة الى تعيين القرض
الموعود وان لم يعين الدين ففي الخلاصة رجل قال لآخر اقرضني فقال لا اقرضك الا برهن
فرهنه شيئا فضاع ولم يكن سمى القرض قال يعطيه ما شاء فان قال اعطك فلسا قال
محمد يؤمر بان يعطيه اقل من درهم وفي المنتقى عن ابي يوسف انه اذا قال الخزر
اقرضني وخذ هذا الرهن ولم يسم القرض فاخذه ولم يقرضه حتى ضاع الرهن
فعليه قيمة الرهن وصح الرهن براس مال السلم وثمن الصرف والمسلم فيه لانها ديون
مضمون وعند زفر لا يصح لان الرهن بها استيفاء والمرهون عند هلاكه والاستبدال
استبدال ايضا لعدم المجانسة وذا ممنوع ولئن ان المجانسة ثابتة من حيث المالية
فالاستبدال لو صح لان المرتهن عند هلاك المرهون لا يملك عين المرهون حتى
يلزم الاستبدال بل هو يصير مستوفيا عين حقه من ماليته لا على وجه الاستبدال
وعلى هذا ظهر دفع ما قيل على دليلنا انه ينبغي ان يصح استبدال المسلم فيه بصورة الرهن
لانا بينا ان المجانسة من حيث المالية ثابتة وانما قدم مسئلة الصرف على
الاخرى من مسئلتي السلم لانهما مناسب الاولى منهما من حيث ان الرهن في

وبدل الصلح

[illegible] ... المجلس ... العقد بخلاف المسلم ... [illegible]

[illegible] اخذ المرتهن حقه اي مستوفي المسلم فيه وراس مال السلم وثمن الصرف
صرفا ثمن الصرف ورب السلم المسلم فيه وان افترقا اي المتعاقدان بلا
حرفا قبل نقده اي نقد المرهون به من راس مال السلم وثمن الصرف لا المسلم فيه كما لا
وقبل هلكه اي هلاك الرهن بهما بطلا اي السلم والصرف لعدم قبض الثمن في المجلس
لا حقيقة وشرط ولا حكما لان هلاك الرهن لم يوجد وان كان هلاك يفيد الهلاك بكونه
في المجلس انما يكون في المسئلة الاولى وان سكت من الثالثة اذ رب السلم يصير
مستوفيا حقه بهلاك الرهن مطلقا لو قدم المسئلتين لكان وضح بالمسلم فيه
وبراس مال السلم وثمن الصرف لا يكون هو لكان ملك الا ... وان افترقا قبل
بالمسئلتين الاخريين لكان حسنا وتم الرهن ولزم بقبض عدل شرط وضعه اي المرهون
عنده اي عند ذلك العدل لان يده يد المرتهن بحسب المالية والضمان وان كان
يد المالك بحسب الحفظ ولذا قال ابن ابي ليلى انه لا يصح بقبض العدل ولا اخذ لا
اي ليس لاحد من الراهن والمرتهن اخذ الرهن من يد العدل اذ تعلق حق الراهن
حفظا وحق المرتهن استيفاء ولو دفع الى احدهما يضمن وهلكه معه اي هلك الرهن
في يد العدل يهلك من مال المرتهن فان وكل الراهن العدل او غيره
كالمرتهن ونحوه ببيعه اي بيع الرهن عند حلول اجل الدين صح ذلك التوكيل اذ الوكالة
مما يقبل الاضافة الى المستقبل ولو وكل صغيرا لا يعقل فباع بعد البلوغ لا يصح عنده
ويصح عندهما لانه قادر وقت الامتثال ولو وكل بالبيع مطلقا ملك البيع نسيئة ثم
لو نهاه عنه لم يعمل نهيه لان التقييد ابطال من وجه فكما لا يملك الابطال لم يملك
التقييد كذا في الكافي والعمادية فان شرط كونه وكيلا في ضمن عقد الرهن وطلب
لم يعزل الوكيل بالعزل بل بقي متعلقا بالعقد اذ فيه ابطال حق المرتهن وفيه خلاف الشافعي
ولا بموت احد الوكيل فاذا مات انتقضت الوكالة ولا بموت وارثه او وصيه مقامه

بالوكيل اما رضي براءه وليبارى غيره وعن ابي يوسف ان وصيه كذا في الكافي

بحبره اذا قبل الامر او الراهن او وارثه غايب يجبر الوكيل على البيع

لكنه المعنى لبيع فان لم يامر القاضي بحبس علمه ولا ينفذ البيع بهذا الاجبار لانه

اجبار بحق وفي الكافي ان وجه الاجبار على اصلهما ظاهر واما على اصل ابي حنيفة

فكذلك عند البعض لان البيع قد تعين جهة لقضاء الدين وقيل لا يجبر

القاضي كي لا يبيع مال المديون لقضاء دينه كوكيل بالخصومة فانه وكله وابانها اي الوكيل

بالخصومة فانه يجبر على الخصومة صدرا عن بطلان الحق ثم كلام المصنف يدل على ان الاجبار على البيع

فيما اذا كان التوكيل في ضمن الرهن اما اذا كان بعد عقد الرهن ففي الكافي عن الامام

السرخسي انه لا يجبر في ظاهر الرواية وكذا في الكفاية عن المبسوط وعن ابي يوسف انه

لا يجبر كما في الفصل الاول وفي الهداية هو الاصح وفي الكافي وقال الامام خواهر زاده

وفخر الاسلام على البزدوي لان محمدا اطلق الجواب في الاصل واي بائع المصنف لم يفصل

بين فصل وفصل واذا باع العدل الرهن فالوكالة بالثمن كان الثمن رهنا وان لم يقبض

كذا في الكافي والهداية لقيام مقامه وان كان منقوضا فملكه كملكه اي هلاك الثمن

كهلاك الرهن فكما يسقط الدين بهلاك المرهون كما عرفت يسقط بهلاك ثمنه وكذلك

فصل

كذلك اذا قتل العبد المرهون فغرم القاتل قيمته او قتله عبد فدفع المولى به

وتوقف بيع الراهن رهنه على اجازة المرتهن لان البيع لا يعرف بمحل البيع وقد تعلق

به حق الغير فيتوقف كتوقف الوصية مجاوزا على الثلث على اجازة الوارث

لتعلق حقهم وعن ابي يوسف انه نافذ كالاعتاق ولنا الفرق بما سيجيء وان

القدرة على التسليم شرط في البيع ولذا لا ينفذ بيع الآبق والمستأجر بخلاف

الاعتاق ان اجاز مرتهنه البيع او قضى الرهن دينه اي انصرف الى الراهن او المرتهن

او دار من ينفذ بعده لزوال المانع ولا يحتاج الى كون البيع في الرهن بخلاف

المبيع فجاز ان البائع اذا باعه من آخر ثانيا فقضى ثمن البيع اي ازالي شراء

البائع اذا خرج عن التسليم فللمشتري ان يفسخ البيع واذا علم انه مغصوب وجب ان لا يكون له حق الفسخ فيما علم

مشتراه المرهون والمستأجر واذا رضي وللمشتري الخيار اذا لم يعلم فانه شاء تربص الى وقت الانفكاك

الاجارة وان شاء فسخ البيع واذا علم عند الشراء انه مرهون او مستأجر فليس له ان يفسخ

جواهر الفتاوى باب البائع في البيع

قاعده في الرهن

٣٢٣

ثمن الرهن تصدق البيع الى المشتري فقال

كذا في الكافي والهداية ان باع الراهن من رجل ثم قبل الاجارة باعه

ثانيا من آخر وكل من البيعين موقوف وايهما اجاز المرتهن نفذ ولو باعه ثم آجره

او رهنه او وهبه لغيره فاجاز المرتهن الاجارة او احد الاخيرين دون البيع

نفذ البيع اذ لا اجارة في الاجارة واخواتها اسقاط حق المرتهن فزال المانع

فنفذ البيع وهو اول العقود فنفذ فاذا اجاز المرتهن البيع صار ثمنه رهنا

على ما هو المختار في الكافي والهداية هو الصحيح وعن ابي يوسف انه انما يصير رهنا

اذا اشترط ذلك عند الاجارة ولم يجز المرتهن وفسخ البيع لا ينفسخ في الاصح

من الروايتين والمسألة في الجامع الكبير اذ التوقف انما هو لحق المرتهن

وبقاء العقد موقوفا لا يضره وفي فسخه ابطال حق المشتري وفي رواية ابن سماعة

عن محمد ينفسخ بفسخه واليه ذهب بعض حيث قال في او فصل البيع الموقوف

ان الراهن اذا باع الرهن او الآجر المستأجر يتوقف ذلك على اجازة

في اصح الروايتين الا ان المرتهن يملك نقض البيع والمستأجر لا يملكه واذا كان

البيع موقوفا صبر المشتري الى فك الرهن او رفع المشتري الامر الى القاضي

يفسخ البيع بحكم العجز عن التسليم كما اذا ابق العبد المشتري قبل القبض كذا في الكافي

وصح ما توقف على اجازة المرتهن اعتاقه اي اعتاق الراهن موسرا او معسرا

او اظهر اقوال الشافعي بالفرق بين الموسر والمعسر فنفذ في الاول دون الثاني

اذا لم ينفذ طولب به اي يباع او اداء الراهن الدين اذ لا ينفذ ابدا وان قلنا

ينفذ فوجد قيمته يوم الاعتاق وجعل رهنا مكانه ولو علق عتقه بامر فوجد قبل

الفكاك فعلى الاقوال وان وجد بعده نفذ العتق في اصح الوجهين كذا في المحرر وصح

تدبيره وهو قول الشافعي لان التدبير لا يمنع البيع عنده وصح استيلاده

وانما لا يتوقف هذه التصرفات على الاجارة بخلاف البيع في الكافي والهداية



ای فی معسر بما سعی له الاحوال المذکوره فی الاعتاق ای فلنت لا سعد الا الساعی
فلوا فکّ الرهن لحکم سعوده علی الاطراد لو مات المجاریة من الولاده فعلی الراهن
قیمتها لکون رهنا مکانها علی الاصح انتهی کلامه فان فعلها ای فعل الراهن منه
التصرفات من الاعتاق والتدبیر حال کونه معسرا ای فی المرتهن فهو فی دینه حالا
اخذ الدین لحلول اجله وفی دینه الموجل الا سبب ان یتحول ومؤجلا احد قیمته
الدین ویکون رهنا عنده الی محل الاجل ومعا للضرر عن المرتهن وان فعلها
وفی بعض النسخ معسرا فی صورة العتق سعی المعتق فی اقل من قیمته ومن الدین
ای ان کان قیمته اقل من الدین سعی فیها وان کان الدین اقل سعی فیه ورجع المعتق
عاسعی علی سیده اذا صار غنیا لا نه مضی دینه حال کونه مضطرا فیه لکلام
ثم کفر الرهن وفی اختیار ای فی العتق وفیما صور فی التدبیر والاستیلاد حتی
المدبر والمستولده فی کل الدین لان کسبهما ملک السید ولذا لا رجوع لهما علیه اذا صار
غنیا واتلافه ای اتلاف الراهن رهنه کاعتاقه ایاه غنیا فان کان الدین
حالا اخذ الدین وان کان مؤجلا اخذ قیمته الی الاجل واجنبی اتلفه ای الرهن
ضمنه ای الاجنبی مرتهنه فهو الخصم فی التضمین فیاخذ منه القیمه وکان الماخوذ رهنا
معه ای مع المرتهن فانه کان احق بالمبدل فکذا بالبدل ورهن اعاره مرتهنه الراهن
منقول ثمن او اعاره احدهما باذن صاحبه نحصا الخ سقط ضمانه ای ضمان
المرتهن الرهن او ضمان الرهن عن المرتهن لان ضمان علیه لاجل الید وقد
زالت ملک العاریه علی ملک علی العاریه لم سقط شیء من الدین ولو فرق
بین ید العدل وید المستعیر ظاهر الاول ید حبس وحفظ فهذه کید المرتهن
والثانی ید استعارة واستعمال لنفسه باذن المالک فهذه کید المالک ولکل منهما
ای الراهن والمرتهن ان رده ای الرهن من المستعیر الاجنبی حال کونه رهنا

تنازع در فقاوی مرتهن را در خانه مرهون
نشستن مکروه است اگر چه خصم اجازت
دهد زیرا که منفعتی که متکرد در مقابله
وام حرام است کنز الفقه د ه الفصل ۴۲
فی المتوجات ۲۳۳

للرهن فان مات الراهن قبل رده ای رد الرهن الی المرتهن فالمرتهن احق
بالرهن من غرمائه ای غرماء الراهن لما مر من بقاء العقد فیما عدا حکم الضمان
ومرتهن اذن له باستعمال رهنه ان هلک الرهن قبل عمله او بعده ضمن ای المرتهن
لثبوت ید الراهن عند عدم العمل وان هلک حال عمله ذون فیه غیر تعد بالضمن
لزوال ید المرتهن الرهن من الراهن صحت الاجارة وبطل الرهن ولیس للمرتهن
ان یعود فی الرهن ولو استاجره الراهن منه لم یصح لاجاره وله العود فی الرهن
ولو استاجره احی منه باذن الراهن یخرج من الرهن والاجره للراهن
ان لم یاذن الراهن فهی للمرتهن ویتصدق بها وله العود فی الرهن وان استاجر
من اجنبی بغیر اذنهما فان اجازه الراهن کان الاجرة له وان اجازه
المرتهن بطلت الاجارة والاجرة لیتصدق بها وللمرتهن فی الوجهین العود فی
الرهن فان اجاز احدهما فالاجرة للراهن وبطل الرهن وصح استعارة شی لیرهن ذلک الشی
فان اطلق الرهن او قید بکیس او قدر او مرتهن او بلد او حال فطری علیه ای علی الاطلاق
صوره او علی التعدی صورته فان خالف المستعیر وهلک المستعار المرهون ضمن
للمعیر القیمه تمامها لانه صار غاصبا بالتعرف لا علی وجه الماذون ثم المعیر المختار
ضمن المستعیر تم عقد الرهن اذ المستعیر باداء الضمان قد ملکه مستندا الی
الرهن فکان رهن ملک نفسه وان شاء ضمن المرتهن ثم هو یرجع الی الراهن بما ضمن
لا رجوع فیه جهته ویرجع بالدین ایضا لانتقاض الرهن وان وافق المستعیر
وهلک الرهن فقدر ای فیضمن المستعیر قدر دین او فاه ای اداء ذلک القدر
ای من الشی المستعار لا تمام القیمه ان کان الدین اقل منها ولا یمتنع ای لا یابی
المرتهن عن قبول الدین من المعیر اذا قضی المعیر دینه وفک رهنه لان المعیر
ولانه تخلیص ملکه علی المرتهن قبول الدین منه وفک الرهن ورجع المعیر بما ادی
الی المرتهن علی الراهن المستعیر وان لم یامره الراهن لانه مضطر فی ذلک

[illegible] على ما [illegible] اليه بدون رضا الراهن وان لا [illegible]

[illegible] الراهن على مال المرتهن اذا [illegible]

من الدين عن ابي حنيفة رحمه الله [illegible] رواية [illegible] زاد على الدين لانه [illegible]

على امانة فصار كجارية الوديعة على المودع وفي رواية لا يعتبر لانه وان لم يكن مضمونا ثبت

حكم الراهن فيه من حيث الحبس فهو كالمضمون وان كان جناية الدين موجبة للقصاص

فهدر اما على المرتهن فظاهر واما على الراهن فلان المولى في دم العبد كالاجنبي

فالعبد المرهون اذا قتل احدهما او غيرهما عمدا يستحق ويبطل الدين ذكره القاضي خان

ونماء الرهن كالولد واللبن والصوف وهو ايضا الخلاف والثمر رهن مع الاصل

خلافا للشافعي [illegible] فهو [illegible] لاستيفاء الدين لكنه يخالف الاصل

من حيث انه لو هلك في يد المرتهن يهلك بلا سقوط شيء من الدين اذ لم يدخل

العقد مقصودا وان هلك الاصل وبقي هو اي النماء [illegible] اي الراهن او النماء

عنه يسقط [illegible] يقسم الدين على قيمته اي قيمة النماء يوم الفك لان اعتبار

[illegible] يوم الفك [illegible] وعلى قيمة الاصل يوم القبض لانه دخل

في ضمان المرتهن يومئذ [illegible] في الموضعين [illegible] القيمة ويسقط من الدين حصته

الاصل فاذا كان الدين [illegible] وقيمة الاصل اثني عشر وقيمة النماء [illegible] يسقط [illegible] ذلك

باربعة وتبديل الرهن والزيادة فيه يصح عندهم في التبديل يصير الثاني رهنا

عند رد الاول وهو يكون امانة وفي الزيادة تكون الثانية داخلة في الرهن بالقبض

هذه الزيادة [illegible] بخلاف النماء فيقسم الدين على قيمة الاصل يوم قبضه وقيمة

الزيادة يوم قبضها والزيادة في الدين لا تصح عند ابي حنيفة ومحمد [illegible] الرهن

بازاء الدين الحادث عندهما وعند ابي يوسف [illegible] يصح [illegible] الرهن بازاء [illegible]

والقديم [illegible] وعند زفر والشافعي [illegible] لا تصح الزيادة لا في الدين ولا في الرهن ولو

هلك الرهن في يد المرتهن بعد الابراء اي ابراء المرتهن الراهن من الدين

الرهن بلا شيء عندهم استحسانا خلافا لزفر اذ الضمان كان باعتبار [illegible] الاستيفاء

رجل قطع اشجار [illegible] يضمن القيمة

خلاصه ٢٤٤

رجل قطع اشجار كرم [illegible] عليه قيمتها [illegible] لان [illegible]

و ما قوله اگر فرزند خود [illegible] در ضمان هلاک کرد قيمت مستهلک بروی واجب باشد [illegible] الدار المشتري [illegible] او استجاره بغصب قيمته كالمرتهن

[illegible]

[illegible] ليس للمعير الرجوع الى الراهن ولو هلك المستعار للرهن في يد الراهن

رهنه او بعد فكه لا يضمن الراهن شيئا وان استعمل المستعار قبل الرهن او بعد

الفك او لم يعد اذ هو امين عنده ذلك ولم يسقط بهلاكه شيء من دينه ولو اختلفا

فقال المالك هلك في يد المرتهن وقال الراهن هلك قبل الرهن او بعد الفكاك

فالقول للراهن مع اليمين لانه ينكر [illegible] الدين به ولو اختلفا في مقدار ما امر

بالرهن به فالقول للمالك اذ القول له في انكار اصل العارية فكذا في انكار

وصف العارية الوصف كذا في الكافي والهداية [illegible] ولو استعار عبدا للرهن فاستخدمه

ثم رهنه ثم قضى الدين ثم هلك العبد عند المرتهن ليس على الراهن ضمان التعدي

بالاستخدام وكذا اذا فك الرهن فاستخدمه ثم هلك لا يضمنه لان المستعير للرهن

كالمودع بخلاف المستعير للعمل والمودع اذا خالف ثم عاد الى الوفاق برئ

عن الضمان كما مر [illegible] وكذا المستعير للرهن وجناية الراهن على الرهن مضمونة

اذ فيها تفويت حق لازم للمرتهن ويكون بدل الضمان رهنا عند المرتهن وجناية

المرتهن على الرهن يسقط من دينه بقدرها اي قدر الجناية وهذا اذا كان

الدين من جنس بدل الضمان فان كان الدين مكيلا لا يسقط منه شيء في الخلاصة

ولو اعور عبد الرهن ذهب نصف الدين عند ابي حنيفة وجناية الرهن عليهما اي على

الراهن والمرتهن في النفس وما دونها وعلى مالهما لا على [illegible] هدر اي

ساقط من الهدر وهو السقوط وقالا جنايته على المرتهن معتبرة لان [illegible]

جناية [illegible] ان تعتبر [illegible] فائدة [illegible] اي للمجني عليه يجب [illegible] الهداية

[illegible] الموجب للمال لعدم الفائدة وهو ليس بمملوك للمرتهن [illegible] جناية

[illegible] فان رضيا بالدفع وقبله المرتهن [illegible] سقط

الدين وان قال لا اطلب الجناية فالعبد رهن على حاله الى هذا اشار الكافي وغيره

ولابي حنيفة ان الجناية حصلت في ضمان المرتهن [illegible] فلا يفيد ايجاب الضمان

كظهيره

واذا تعدى المرتهن في الرهن [illegible] يضمن ضمان الغصب بجميع قيمته لان الزيادة على قدر الدين امانة والامانات تضمن بالتعدي كافي ١٢٢٢ [illegible]

ولو اعور عبد الرهن ذهب نصف الدين عند ابي حنيفة [illegible] خلاصه ٢٤٣ فصل الثالث في الضمان


٣٩٠

كتاب الكفالة



حيث لا يبطل الكفالة بالمال بموت الكفيل لنيابة مال الكفيل مناب الكفيل اذ المقصود
هناك ايفاء حق المكفول له بالمال ومال الكفيل صالح له فلذلك لا يبطل كفالة بموته
بل يوخذ ما التزمه بالكفالة من تركته ثم يرجع ورثته بذلك على المكفول عنه اذا كانت
الكفالة بامره كما في حالة الحيوة

الكفيل بالنفس يطالب بتسليم الاصيل الى الطالب مع قدرته
الا اذا كفل بنفس فلان على ان يبرا بعده لم يصر كفيلا
اصلا في ظاهر الرواية وهي الحيلة في كفالة لا يلزم
كما في جامع الفصولين

كتاب الكفالة

رجل كفل بنفس رجل فغاب
المكفول عنه غيبة لا يدرى
اين هو لا يحبس القاضي
الكفيل بهذه الصورة بعد
المنع







من الفصول وذكر في احكام ما صح في النوازل ان تعليق التمليكات والتقييدات بالشرط لا يجوز
اما التمليكات فنحو البيع والشراء والاجارة والاستئجار والهبة والصدقة
والنكاح والاقرار والابراء واما التقييدات فنحو العزل عن الوكالة والحجر على العبد
والرجعة فانها لا تتعلق بالشرط الخ
حاوي وكذا الاجارة



وفي ... البزدوي في ... الكفالة ... الفتوى
لانها حق لازم المطالبة ...
في باب الكفالة للمطالبة ...
على صاحب الارض

٣٧١

اعلم ان بينها ثلاث مسائل ضمان العهدة وضمان الدرك وضمان الخلاص اما ضمان العهدة باطل بالاتفاق وضمان الدرك جائز بالاتفاق
واختلفوا في ضمان الخلاص فعندهما جائز ... ضمان تسليم المبيع ان قدر عليه او تسليم الثمن
ان عجز عنه وهذا هو ضمان الدرك وابو حنيفة رحمه الله تعالى يقول تفسير ضمان الخلاص تخليص المبيع وتسليمه الى
المشتري على كل حال وذلك باطل ...



شرائط الحوالة انواع بعضها يرجع الى المحال به فهو نوعان احدهما ان يكون دينا فلا تصح الحوالة
بالاعيان وثانيهما ان يكون لازما فلا تصح الحوالة بدين غير لازم كبدل الكتابة وما يجري مجراه لان
ذلك دين تسمية لا حقيقة اذ المولى لا يجب له على عبده دين والاصل ان كل دين لا تصح الكفالة
لا تصح به الحوالة
بدائع الصنائع في الحوالة

كتاب الحوالة

281

ا نوع حواله مردمان عجم لفظ حواله مى كويند بهمين قدر مسكوت
بر تو است بوى ده واما نشد اين را حكم حواله بود
دائر محيل دين است حكم حواله بود
قاضي خان في كتاب الحوالة في الاول



كتاب الوكالة



ولو ادعى ... لانى دفعت الى وكيلك فلم تقدر على اثباته ثم قال دفعت اليك لا تقبل ...
بدون التوفيق ولو وفق وقال دفعت الى وكيلك لكنك انكرت الوكالة فدفعت اليك يسمع بهذا التوفيق
ولو قال دفعت اليك ثم قال دفعت الى وكيلك تقبل قوله ولا يكون متناقضا لان الدفع الى
الوكيل كالدفع الى الموكل لانه يقبض بامره وقبض المامور كقبض الآمر فلا يكون متناقضا وان لم ...
فصول عمادي فصل الاربعون في المتفرقات

٢٦٥



والتوكيل بالاستقراض لا يثبت الملك للآمر فيما استقرض
خلاصه في كتاب الوكالة فصل الرابع
فاعلم أن التوكيل بالاقراض يجوز وبالاستقراض لا يجوز
والرسالة بالاستقراض جائزة فصول عمادي في فصل ٣١



المبيع لو رد بالعيب على الوكيل بالبيع بنكوله لا يلزم وله ان يرده على الموكل
ولو رد عليه باقراره يلزمه ولا يرده على الموكل الا بالدعوى والحجة

١٤٩

لا رد عليه لا بواقي بذلك العيب ثم اسبح على الحنفية ان مقتضى الحصين ان يكون قادرا على امره كالوكيل الحيس ان بالبينة والنكول حين الثمن كرامة الكفاية الحوالة حيث
الشهادة ان في هذا المقام نوع من الاشكال لانه جعل النكول ههنا بمنزلة البينة
فصل الاستحقاق من كتاب البيع بمنزلة الاقرار حتى ان من اشترى عبدا فادعى
عليه اقرانه عبده فاستحلف فنكل فقضى عليه بالنكول ليس له ان يرجع بالثمن كما لو اقر
بذا دار رد على الوكيل باقراره بعيب يحدث لزمه اي الوكيل ذلك المبيع المعيب
ليس له ان يخاصم امره وفي فصل الرد بالعيب من نوع تساوي حقن ان الوكيل
بالبيع اذا باع ثم خوصم في عيب فقبل البيع بغير القضاء لزم الوكيل وليس له ان يخاصم
موكله فان خاصمه واقام البينة على ان هذا العيب كان عند الموكل لا تقبل بينته
لان الرد بالعيب بغير قضاء بمنزلة الاقالة فيجعل كان الوكيل اشترى من مشتريه
هذا اذا كان عيبا يحدث مثله وان كان لا يحدث مثله ذكر في بعض روايات البيوع
انه يلزم الامر وفي عامة روايات البيوع والرهن والوكالة والماذون انه يلزم
الوكيل لا الموكل وهو الصحيح وبه اخذ ابو بكر البلخي لان الرد بغير قضاء في حق الموكل
بمنزلة الاقالة قديما كان العيب او حديثا وان كان الرد بقضاء بالبينة لزم
الموكل قديما كان العيب او حديثا وان كان بالنكول فكذلك عند علمائنا وقال
زفر هو ان كان العيب مما يحدث فهو بمنزلة القضاء بالاقرار وهو سوى من الرد بالعيب
ومن الاستحقاق فاذا استحق المبيع على المشتري بالاقرار او بالنكول لا يظهر
ذلك في حق البائع وان رد على الوكيل باقراره بقضاء القاضي ان كان العيب مما لا يحدث
مثله كان ذلك ردا على الموكل كما لو رد على الوكيل بالبينة او النكول وان كان مما يحدث
مثله لزم الوكيل ثم له ان يخاصم موكله فان اقام البينة على ان العيب كان عنده رده عليه
ان باع الوكيل نساء اي نسيئة وقال اطلق لي الامراي وكلني بالبيع مطلقا وقال
الامر امرتك البيع بنقد صدق الامر اذ الظاهر في البيوع هو النقد والقضاء الامر يستفاد
فهو اعلم بامره ثم ان الاطلاق يشمل الى اي اجل كانت عند ابي حنيفة وعندهما يتقيد بالاجل

بالاجل المتعارف في تلك التجارة اي التجارة او يختلف نسبة المعاني ايها المقصود بالاطلاق
حيث القضاء الحاوي الوكيلان في تلك الاحتياط المفوضين نفوذ احد
الوكيلين اللذين وكلا بعبارة واحدة لان الغرض اجتماع الرايين تدفعات بعض
احدهما وحده الا اذا كان الوكيل في خصومة لان الاجتماع يؤدي الى الشغب وانه مما
ان يخاصم فلا فان هو يعود وصل شرطه في دعوى الاموال اذا قضي بها شرطا حضورهما
على القبض اذ رضي الموكل بما تهما معا وفي رد وديعة وقضاء دين استحسانا والقياس
فيه ان لا ينفرد احدهما وطلاق وعتق لم يعوضا او لا يحتاج فيهما الى الراي وفي قبض
الوديعة والدين شرط الاجتماع لما وكذا في طلاق او عتق بعوض فلا احتياج الى الراي
ولا يصح بيع عبد او مكاتب او ذمي مال صغير المسلم اذ لا ولاية لهم ولهذا ولا
للذمي في مال صغيره المسلم فقيد الاسلام بالنظر الى الذمي فقط فيه تسامح وفيه
شراه اي شراء العبد او المكاتب شيئا للصغير من مال الصغير وشراء الذمي لصغير
المسلم من ماله لعدم الولاية والامر بشراء الطعام مطلقا انما يقع على البر في صورة
دفع دراهم كثيرة وفيه اشارة الى ان الامر المذكور مع دفع الثمن فانه لو لم يدفع شيئا
انصرف فانه لو لم يدفع شيئا لم يصح وكذلك شراء الطعام مطلقا اذ جهالة القدر في المكيل و
الموزون كجهالة الجنس حيث لم يقدر الوكيل على القيام بمقصود الامر فبطل التوكيل ولذا
لو قال اشتر لي حنطة ولم يدفع اليه شيئا لم يجز على الامر كذا في الكافي ويقع على الخبز
في دراهم قليلة وعلى الدقيق في دراهم متوسطة بين القلة والكثرة والكثرة في السبعة
فما فوقها والقليل في الثلثة فما دونها اليه اشير في الكافي وهذا التفصيل مذكور
في الكافي والهداية بلفظ ثم ان حمل الامر بشراء الطعام على خصوص البر ودقيقه
انما هو استحسان والقياس ان يكون على كل مطعوم اعتبارا للحقيقة كما في اليمين
٥ والوجه الاستحسان ان الطعام اذا قرن بالبيع والشراء فالعرف جرى على ان
يراد به البر والدقيق في الكافي وقالوا هذا عرف اهل الكوفة فان سوقهم التي
سوق الطعام واما في عرف غيرهم فهو على مطعوم قال بعض مشايخ ماوراء النهر في عرفنا



ولا يكون وكيلا باثبات الحق الا ببينة ... على الوكالة او بحضرة الموكل فوكل لان ... لا تثبت بالاقرار ... صراحة

بالوكيل من [illegible]

ان السوى [illegible]

الطعام في ... الوليمة يقع على الخبز مطلقا على الدراهم او كثرة ... الا ... شراء حمار او بغل او

فرس يصح وان لم يسم الثمن لان الجنس معلوما وجهالة الوصف يسيرة يحملها ... الوكالة استحسانا

فان ... على التوسعة والارشاد ... ان ذكر ... ها الدور كالاجناس

حكما حيث ... فاحشة كالاواحر والمراني والمرافق والمحال والبلدان

فلا ... ذكر ... نوع ... كما في الاجناس ... وكل شيء ... ان علم من

من وجه ... ذكرا او مؤنثا ... ذكر ثمن ... فان ذكر

الجنس ... بالطريق الاولى ... لان انواع جنس ... احدهما ...

... كالتركي ومن بعضها ...

كالهندي ... وان لم

... وان لم ... جنس ... انواع ... لو كانت ... صح الامر

يبين النوع ... لا يصح الامر ... جهالة ... ان يكون

تحته اجناس ... لا يبين نوعا ... الثمن ... من كل جنس ... وكالة

عامة ... المشتري ... فانه يشمل العبد والامة ...

فانه ... الا ... الكساء ... الارض في العرف

... وقيل ... حاله وصدق ... الوكيل

... شراء ... العبد ... فقد

قال الامر ... ان دفع الامر الثمن الى الوكيل لانه امين ... الثمن ...

... عن عهدة الامانة والقول قول الامين ... الثمن على الوكيل ...

... والقول ... ان لم يدفع الثمن ... الوكيل ...

الثمن على الامر ... والعبد ... فان نقد الثمن فالقول للمأمور لانه

امين والا فالقول للامر ... وان كان الوكيل بشراء عبد بعينه ...

ويشعر ان لا يملك الوكيل بكالة ... الابراء والحط عن المديون لانهما من قبيل ...

ويدخل تحت قول البزازي انه لا يملكها ...

٢٤١

... والعداله والوكيل بالشراء حبس المبيع من امره ... حبس ...

زفر ... وان لم يدفع الوكيل الثمن الى بائعه ... القول بالمبادلة الحكمية بين الوكيل

موكله ... اشترى الوكيل ... من الموكل ... حبس المبيع ... الثمن ...

القول الصحيح وهو ان الملك يثبت للموكل ابتداء ... الموكل لا يملك المشتري ...

الوكيل بمطالبة الثمن ... الوكيل منزلة البائع ... الحبس كالبائع بل هو اولى

بتلك الولاية حيث ... موكله ... المشتري ... الثمن ... الوكيل

للمطالبة بالثمن ... المشتري ... كان للوكيل ...

بالثمن فان ... المشتري ...

لان ... حبس ...

بعد الحبس سقط الثمن كله عن الامر وان كان زائدا على قيمة ... ابي حنيفة ...

كما اذا هلك المبيع بيد البائع وعندنا ... الوكيل ... الامين ...

الثمن زائدا رجع الوكيل على الامر بقدر ما زاد وعند زفر ...

القيمة زائدا على الثمن ... للامر ... الزيادة ... الحبس للوكيل وليس للوكيل شراء

عين اي شيء معين شراؤه ... ذلك العين لنفسه حتى لو شراه لنفسه كان للامر اذ

هو بالوكالة التزمه للموكل ... فان كان الموكل بشراء العين ...

حقيقة او حكما كما اذا لم يسم ثمنا ... العرف في العقود ... النقود ...

الوكيل ذلك العين بخلاف جنس ثمن سمي ...

ولو بالمسمى ... الشراء اي للوكيل لانه لم يخالف ما التزمه للموكل ...

فصل

الوكيل الثاني بحضرة موكله بعد الشراء على الموكل الاول

للوكيل بالخصومة او التقاضي ... القبض اي قبض ... خاصم فيه او تقاضى ...

كان ... وعند زفر ... ليس ... لظهور الخيانة



رجل ادعى انه وكيل الغائب بقبض الدين ... على الوكالة ... قبلت وان اقر بالوكالة

... لا يقبل البينة على المال لانه لم يثبت كونه خصما ... اقرار المطلوب لانه ليس بحجة

في حق الطالب وان اقر بالمال فانكر الوكالة لا يستحلف على الوكالة لان التحليف يترتب على دعوى صحيحة

ولم يوجد لعدم ثبوت الوكالة وذكر المصنف انه يحلف على الوكالة والاول اصح

...

ومن قال اني وكيل بقبض الوديعة فصدقه المودع لم يؤمر بالتسليم اليه لانه اقرار بمال الغير بخلاف الدين

ولو ادعى انه مات ابوه وترك الوديعة ميراثا له وصدقه المودع امر بالدفع اليه لانه لا يبقى

ماله بعد موته فلو ادعى انه اشتراها من صاحبها وصدقه المودع لم يؤمر بالدفع اليه لاقراره على مال الغير

ولو وكله بقبض مال فادعى الغريم ان الدائن استوفاه فانه يدفع المال لثبوت الوكالة دون

الاستيفاء ويتبع رب المال فيستحلفه رعاية لجانبه ولا يستحلف الوكيل لانه نائب ...

...

النيابة ... لا الحلف ... الاول بقوله ... الوكيل والوصي و...

... الاستحلاف ... ولا يحلف احد منهم ...

اقراره على الاصيل ويستحلف ... الوكيل بالبيع فان اقراره صحيح على الموكل ...

... اوائل الدعوى



كتاب الشركة

مناسبة الكتابين اشتمال كل من الشركة والوكالة على تعدد العاقد وتضمنها
الوكالة وذكره بعد كتاب الوكالة
وسمي الشركة شركة لتشبكهما واختلاط بعضها
ببعض
يطلق على العقد كذلك وفي الشرع عبارة ان احدهما شركة ملك وهي ان يملك
اثنان عينا شراء او هبة او ارثا او خلطا او اختلاطا ونحوها وكل من الشريكين
في هذه الشركة كالاجنبي في القسط الذي لصاحبه وفي بعض النسخ في مال صاحبه
وثانيهما شركة عقد وركنها الايجاب والقبول بان يقول احدهما شاركتك

وفي شرح الجصاص قال محمد لو بناء بين رجلين والارض لهما
فباع احدهما نصيبه من البناء لغير شريكه لا يجوز ولا يملك التصرف
في نصيب شريكه الا باذن شريكه واذا كانت الشركة

كونه ذكره على ما في الكافي و الهداية وغيرهما وقد تضمن الوكالة و الكفالة كل
من الشريكين وكيل للآخر وكفيل له لتحقق المساواة التي هي مقتضى المفاوضة
والجملة عطف على الاسمية او على خبرها فيشتري كل من الشريكين لهما دون
لتضمنها الوكالة الا طعام اهله وكسوتهم فانه يختص المشتري استحسانا للضرورة
وكل دين لزم احدهما باي عقد يصح فيه الشركة كالشراء ولو من وجه كالكفالة
من بيع واستئجار ولذا الكفالة بدين بالامر والاعارة للرهن وفيهما خلاف ابي يوسف
ومحمد على ما في الكافي ضمن الاخر اياه لتضمن المفاوضة الكفالة وقوله يصح
الشركة احتراز عن النكاح و الخلع والصلح عن دم العمد والنفقة فالدين اللازم
بها لاحدهما لا يلزم الاخر وقولنا ولو من وجه ليشمل ضمان الاستهلاك والغصب
فانه يلزمهما عند ابي حنيفة ومحمد حيث اعتبر ذلك معاوضة انتهاء خلافا لابي يوسف
وذكر محمد انه لو اقرض احدهما شيئا من مال الشركة لزم ذلك حق الاخر
عنده على ما في المبسوط فليس له ان يسترد الوجه من المستقرض خلافا لهما
لانه تبرع ابتداء ولو استقرض احدهما لزم الاخر عندهم وان ورث احدهما
او وهب له نقد قاله او غيره مما يصح فيه الشركة وقبض ذلك فظاهر الكلام
ان القبض قيد الارث والهبة وقد نص عليه في الكافي وظاهر كلام الهداية انه قيد
الهبة فقط وهو المفهوم من بعض الشروح صارت المفاوضة عنانا لفوات شرطها
وهو المساواة في مال يصح فيه الشركة فانها شرط ابتداء وبقاء وهذا لانه
الشركة من العقود الغير اللازمة فما هو شرط لها ابتداء فهو شرط لها بقاء الا في ايسر
في الكافي وفي ارث العرض والعقار او هبتها تبقى مفاوضة وهذا اذا المساواة
فيهما ليس بشرط ابتداء فكذا بقاء والوجه الثاني عنان ما خوذ من عن اي عرض قال
ابن السكيت كانه عن لهما شيء فاشتركا او من عنان الفرس واليه ذهب الاصمعي
والكسائي فان كلا من الشريكين جعل عنان التصرف الى شريكه في الكافي

كونه النظر به في راس المال و الربح كما سيأتي العنان في الراكب حالتي المد
والارخاء وهو شركة كل تجار في نوع منها واذا تضمن الوكالة لا الكفالة
والظاهر من بيانه ان العنان اعم من المفاوضة وما في الكافي ان المفاوضة
اعم معناه زيادة شروطها ويصح العنان متضمنا للكفالة بخلاف المفاوضة ويصح مع
فضل مال احدهما ولو مع عدم تفاوت الربح وكذا مع تساوي ما لهما ولو
مع تفاوت الربح وعند زفر والشافعي شرط كون الربح بقدر راس المال على ما
اشير اليه في الكافي وغيره والمصنف ذكر خلافهما عند تساوي المالين مع عدم
تساوي الربح لكان احصر واشمل قال لو شرط المساواة في المال وفضل
ربح لاحدهما ان شرط العمل على اقلهما ربحا لم يجز وان شرط على اكثرهما ربحا جاز
وكذا لو شرط عليهما سواء و عملا معا او عمل احدهما ويصح مع كون احدهما
اي احد المالين دراهم والاخر دنانير ومع كون احدهما دراهم بيضا والاخر
دراهم سودا ويصح بلا خلط خلافا لزفر والشافعي فيهما لان الربح عندهما
نماء المال فشرط الخلط ولا خلط عند اختلاف الجنس وعندنا هو مبني على العقد
والشرط فلا عبرة للخلط وكل من شريكي العنان مطالب بثمن ما شراه لا غيره اي
لا بثمن مشتري صاحبه او لا صاحبه بخلاف شريكي المفاوضة لتضمنها الكفالة و
العنان انما تضمن الوكالة وحقوق العقد ترجع الى الوكيل لا غيره ثم اي بعد مطالبة
رجع المشتري على شريكه بحصته من الثمن من ماله لانه وكيل من جهة الشريك في حصته
والوكيل اذا نقد الثمن رجع الى موكله كذا في الهداية ولقائل ان يقول ان
للوكيل حبس المبيع لتستوفي الثمن من موكله وان لم يدفع الثمن الى البائع فتعليل
اشتراط اداء الثمن بانه وكيل من جهة الشريك مشكل ولا يصحان اي المفاوضة
والعنان الا بالنقدين والفلوس النافقة اي الرائجة فهي كالاثمان وفي الكافي
قيل صحة الشركة بها قول محمد وعندهما لا يصح الشركة ولا المضاربة بها والمروي من الاصحاب
على الرواج واذا تبدل فيصير عرضا فلا يصلح راس مال وقال بعضهم هو المشهور

والعروض لكن بعد أن باع كل نصف عرضه بنصف عرض الآخر يعني لو باع كل منهما نصف ماله
من العروض بنصف مال الآخر منه صار شريكين في الثمن شركة ملك حتى لا يجوز لأحدهما أن
يتصرف في نصيب الآخر ثم بالعقد صارت شركة عقد حتى جاز لكل منهما أن يتصرف في نصيب صاحبه
وبهذه حيلة لمن
أراد الشركة في العروض
٥ غرر درر

بينهما وقد ذكر الكرخي أبا يوسف [illegible] مع محمد [illegible]
إذا [illegible] الفلوس يجوز عندهما وعند محمد [illegible] فالفلوس
عنده وتصح الشركة بها قال السيد أبو الحسن الإسبيجابي في مبسوطه الصحيح أنها على
الكل والتبر أي الذهب الغير المضروب والنقرة أي الفضة الغير المضروبة وبه علم أن
النقرة في الكافي وحاوي القدسي وفسر التبر بغير المضروب من الذهب و
الفضة وفي الصحاح أنه لا يقال التبر إلا للذهب وبعضهم يقول للفضة أيضاً
إن تعامل الناس بهما أي بالتبر والنقرة وإلا فبالعروض وإنما يصح بالعروض
بعد أن باع كل من الشريكين نصف عرضه بنصف عرض الآخر إن تساوى قيمتهما في
تحصل شركة ملك ثم يعقدان الشركة مفاوضة أو عناناً فتصير شركة عقد كذا
في الكافي والهداية وإن لم يتساويا قيمتهما بأن كان قيمة أحدهما ألفاً والآخر
ألفين يبيع صاحب الألف ثلثي متاعه بثلث متاع الآخر فيكون الشركة بينهما
أثلاثاً ثم يعقدان الشركة ويكون الربح بقدر رأس المال وإنما يحتاج إلى العقد
ليحصل الوكالة كذا ذكره المصنف وهلاك مالهما أو مال أحدهما قبل الشراء
يبطلها أي الشركة لما مر أنها من العقود الغير اللازمة فما شرط لها ابتداء
شرط لها بقاء ولأن المقصود تعين فيهما كما في الهبة والغصب والوصية فعند وقع
عقد الشركة على ذلك المال وهلاك المعقود عليه يبطل العقد كهلاك المبيع في
البيع فلو هلك مال أحدهما فاشترى الآخر بماله فالمشترى له خاصة ولو
اشترى أحدهما بماله شيئاً فهلك مال الآخر فالمشترى على الشركة لوجود
العقد وقت الشراء ثم الشركة شركة ملك عند الحسن بن زياد حتى لا ينعقد
بيع أحدهما إلا في حصته وشركة عقد عند محمد حتى ينفذ بيع أحدهما في الكل كذا
في الكافي والهداية وهو أي هلاك المال على صاحبه حال كونه قبل الخلط في
يد أيهما هلك أما إن هلك في يد الآخر فلأنه أمانة وهو بعد الخلط عليهما لعدم التمييز
والأشبه أن يقول وعليهما بعده ولو قال وهو على صاحبه قبل الخلط لتم

بقوله ولو باع كل منهما نصف ماله من العروض بنصف عرضه [illegible] صار شريكين في الثمن شركة ملك حتى لا يجوز لأحدهما أن يتصرف في نصيب الآخر ثم بالعقد صارت شركة عقد حتى جاز لكل منهما أن يتصرف في نصيب صاحبه وبهذه حيلة لمن أراد الشركة في العروض ٥ درر

[illegible] وكل من شريكي مفاوضة وعنان أن يبضع ويودع ويضارب
أي يدفع المال إلى آخر مضاربة [illegible] وعن أبي حنيفة أنه ليس له ذلك لأنه نوع
شركة وأن يوكل أحداً بالتصرف بيعاً أو شراء ونحوه لأنه قد يحتاج إليه وقال
حتى لو باع أحدهما فأقال الآخر صحت إقالته ولو رد المبيع عليه بالعيب
بغير قضاء جاز عليهما وكذا لو حط من الثمن أو أخره لأجل عيب أو لم يعب
فيما باعه والمال في يده أي يد كل من الشريكين أمانة فلا يضمنه إلا بتعدٍّ والوجه
الثالث شركة الصنائع وتسمى شركة التقبل وشركة الأعمال على ما في الكافي وهذه
الشركة لا تصح عند الشافعي لأنه وهو رواية عن زفر بناء على أن الشركة
في الربح مبني على الشركة في المال وعندنا استحقاق الربح بالمال [illegible]
أو حق أحدهما أو بالعمل كما في المضارب أو بضمان العمل كما هو هاهنا
أن يشترك صانعان كخياطين ولو عملا في دكانين أو خياط وصباغ
وشرط عند مالك وزفر ومحمد على رواية الجواز اتحاد العمل والمكان ويتقبلا أي
الصانعان العمل بأجر بينهما على ما شرطا وهذه الشركة صحت وإن شرط
العمل نصفين وشرط المال أي أجرة العمل أثلاثاً أو نحوه لأن الاستحقاق فيها
بضمان العمل فلو دفع ثوباً إلى قصار ليقصره بدرهم ثم استأجر القصار آخر ليقصر
الثوب بنصفه فإنه جاز ويطيب للقصار نصف الدرهم لضمانه العمل كذا
ذكره الإمام الزاهدي في الكافي والكفاية أن شركة الصنائع قد يكون
مفاوضة وقد يكون عناناً عند استجماع الشرائط لجواز تحقق المساواة
في الأعمال كما في الأموال في المفاوضة وهذه شرط المساواة في العمل والربح و
يكون كل منهما كفيلاً ووكيلاً عن الآخر وعلى هذا قياس العنان كما
عرف ولو أطلق كانت عناناً وهو المتعارف في العنان [illegible]
هذه الشركة كون المفاوضة أي أصل العمل مع اشتراط التساوي في العمل
لزم كلاً من الشريكين عمل قبله أحدهما فللآخر أن يأخذه أجراً [illegible]

يرجع بهما نصف بالأصالة ونصف بالكفالة لأن العمل هاهنا كالثمن في الشركة في المال وكما يرجع على شريكه [illegible] بالعمل لكن رجوعه إنما يكون قبل العمل أو بعد الفراغ [illegible]
[illegible] ملك في الشركة [illegible]





وفي المضاربة الفاسدة اذا عمل وربح فالربح لرب المال وعليه وضيعته
وللعامل اجر مثل عمله ربح او لا لكن اجر المثل بالغا ما بلغ عند محمد وعند الثاني
لا يجاوز به المسمى
ولو تلف المال في يده
له اجر مثل عمله ولا
ضمان عليه وعند محمد
يضمن قيل المذكور في الكتاب
قول الامام بناء على مسئلة
اجير مشترك وبذا في
لا يضمن و[illegible]
القرض ن المضاربة
الصحيحة
والفاسدة
سواء ولم يذكر
الخلاف وبه يفتي
بزازيه و[illegible]

اي المضارب [illegible] ليس له ان يأخذ [illegible] ان يضع اي المال الا باجارة [illegible]
[illegible] رب المال فكان وكيلا عن المضارب في التصرف [illegible]
هي اي المضاربة اي بالابضاع رب المال يبيعه وشراءه على المضاربة [illegible] قال
[illegible] انها تفسد به لانه يتصرف في مال نفسه فيضمن به [illegible]
يبيع وكيلا او له ان يودع المال اذ فيه حفظ المال وهو ضمنه وان يرهن لانه
استيفاء وان يرتهن لانه ايفاء وان يوجر ويستاجر وكذا له اي يتصرف في المال
بالثمن على الايسر والاعسر اي من المشتري اذ كل ذلك من توابع التجارة
فينتظمها اطلاق العقد ولا يوكل المضارب ولا تصدق لانه تبرع محض
وله الاطعام لانه ضمنه لحصول التعارف ولا يستدين بان صرف راس المال
ثم اشترى شيئا على ان يكون الثمن دينا في ذمته اي المال على المضاربة اذ
لا يرضى رب المال بشغل ذمته بزيادة راس المال الا باذن المالك الا وانه
والاستدانة صريحا بان يصرح بهما وكذا التصدق ولا يمكنه ان يقول له اعمل
برايك واذا اذن بالاستدانة فالمشترى بها بينهما بمنزلة شركة الوجوه فيكون
ضم شركة اي المضاربة لم تتغير موجبها كذا في الكافي والهداية لا يضارب المضارب
اي لا يدفع المال الى غيره مضاربة اذ فيه ايجاب حق في مال رب المال الى الغير
بلا اذنه ولان الشيء لا يستتبع مثله كالوكيل لا يملك التوكيل ولا يرد المستعير
المكاتب حيث يملكان الاعارة والكتابة لان الكلام في التصرف نيابة
وهما يتصرفان اي المكاتب لانه انما يملك المستعير ملك المنافع والمكاتب
[illegible] الهداية شرح الكفاية والكافي ولا يخلط اي مال المضاربة بماله الا باذن
المضاربة او الخلط صريحا او بان اعمل برايك او ما اشبهه في ذلك فلو قيل له
بعد اي اعمل برايك وقد صرف راس المال ثم قصر ثوبا من مال المضاربة
على ما سيق في الثوب او حمل شيئا منه بماله اي مال المضارب جعل التعليق هو قد
تبرع بذلك فلا يرجع باجر القصارة والحمل على رب المال لانه لا يملك

لانه امر الاذن في الاذن بخلاف ما اذا صبغ الثوب احمر فان ليس له [illegible]
[illegible] حيث خلطه او هو الصبغ بمال المضاربة وهو مادون الخلط
العمل براي فاذا بيع الثوب كان حصة الصبغ للمضارب وحصة الثوب الابيض
على المضاربة بخلاف القصارة على الوجه المذكور حيث لا خلط بماله حتى لو قصر
بالنشا يصير كان حكمه حكم الصبغ كما عرفت وذكر الحمرة احتراز عن السواد فانه
فانه نقصان عن ابي حنيفة واما سائر الالوان فكان الحمرة كذا في الكافي والكفاية
ولا يجاوز المضارب بلدا او سلعة او وقتا او شخصا عينه المالك فيه
وكذا ليس له ان يبضع الى من يخرجها عن بلد عينه وذلك لانه كالوكيل
ملك التصرف مفوض الى المالك فيتقيد بوجه فوضه في الكافي ان ما يفيد
التقييد من الالفاظ ستة دفعت اليك المال مضاربة على ان تعمل به في الكوفة
او تعمل به فيها او تعمل فيها مضاربة او فاعمل به فيها او دفعته
اليك مضاربة بالنصف فيها وما لا يفيده لفظان دفعت اليك مضاربة
واعمل بالكوفة بالواو ونحوها والضابط انه متى ذكر عقيب المضاربة ما لا يمكن
اللفظ به ابتداء يجعل مبنيا على ما قبله وتقيد التقييد كما في الالفاظ الستة
ما يستقيم ذلك فيه يجعل مبتدأ كما في اللفظين فيكون الزيادة مشورة
وان جاوز عنه اي عما عينه المالك ضمن المال لانه بالمخالفة صار غاصبا
وله كان له ربحه اذ ربح الغصب للغاصب وانما ذكر البلد لما ذكر في الكافي
والهداية انه لو اشترط الشراء في سوق الكوفة لا يصح التقييد وله ان يعمل بها في غير السوق
استحسانا الا اذا صرح النهي بان قال لا تعمل في غير السوق وان قال تعمل فيها لانه لو قال
على ان تشتري في الكوفة فهو على السوق وغيره حتى لو عامل بالكوفة غير اهلها او
مع غير الصيارفة على ما في الكافي والهداية وغيرهما ثم ان ما ذكره من الضمان بنفس
المخالفة اي الاخراج من بلد عينه هو رواية المبسوط وفي الجامع الصغير شرط الشراء
بعد الحيازة وبعد القدوري في الزاهدي ان الاول هو الاصح وفي الهداية

الضمان الآخر اي اوجب نفس الضمان واشترى المولى المال ... ضمان ...
او كان على ربه المال ... او بعضه اي ... ان المال ... وكان ... المضاربة ...
وهكذا اي الكافي النصف ولا يزوج المضارب عبدا او امة من مال المضاربة ليس من
باب التجارة وعن ابي يوسف انه ان تزوج الامة ... اكتساب المهر وسقوط النفقة
عنه التبوية ولا يشتري المضاربة من يعتق على رب المال لقرابة او تعليقه عتقه
بملكه اياه فلو شراء من يعتق عليه للمضارب وكان المشتري لا من المضاربة وشمن المال
لا المشتري لها ايضا من يعتق عليه اي على المضارب لو اشتراه لنفسه ان كان
المضارب ربح في المال لصار شريكا فيعتق نصيبه فيفسد او يعتق نصيب رب المال
فتفوت الاسترباح المقصود بالمضاربة ولو فعل هذا الشراء من مال المضاربة ضمن
المال وكان الشراء عليه وان لم يكن للمضارب ربح فيه صح ان شراه لعدم المانع
فيكون على المضاربة ونفقة المضارب عمل للمضاربة في مصره او قرب منه يكون
في ماله اي مال المضارب وفي سفره طعامه وشرابه وكسوته واجرة خادمه والعلف
والحمام لا الفصاد والحجام وغسل ثيابه وركوبه ... كراء او شراء
علفه اي علف ركوبه والدهن في موضع يحتاج اليه في ماله اي مال المضاربة
طعامه وما عطف عليه وقوله في سفره متعلق بالحمد وعطفا على في سفره
على ان قوله طعامه بدل من نفقته ... بالمعروف اي بقدر الكفاية وذلك
لان نفقته في مقابلة الاحتباس كنفقة المرأة والمملوك والمضارب في سفره قد
احتبس ... فنفقته في مال المضاربة وفي مصره ليس محتبسا بها على سكونه الاصلي
في ماله وامادواه ... طاهر الرواية وفي ماله ... ولو جاوز المعروف
ضمن الفضل عليه وما دون السفر بعده واليه اي الى ما دونه ولا يبيت باهله كالسفر
وان كان يبيت باهله فكمصره والمضاربة كالسوق فان ربح المضارب في المال بعد
الانفاق اخذ المالك اي رفع اولا قدر ما انفق ثم قسم الباقي من الربح بينهما لان
انما هو بعد تكميل راس المال وان دفع المضارب المال الى آخر مضاربة بلا اذن

ولا انفق من ماله نفسه فيدون ... اذا انفق
في المضاربة كالوصي ... ماله نفسه
على الصغير من ماله ... قبل الادا
اخر مضاربة ...

... المال ... عند المضارب الى ظاهر الرواية وهو قولهما ولم يضمن
بمجرد الدفع اليه لان المضاربة ... او لا والمضاربة ... ظهر المضاربة
ولا يملكها المضارب بلا اذن وعند زفر يضمن بالدفع وهو رواية عن ابي يوسف
وعمل يضمن الاول عنده ربحه اي ربح الثاني المال وهذا رواه الحسن عن ابي حنيفة
ووجهه على ما في الكافي ان المضارب يملك الدفع للعمل لانه يملكه الا ابضاع
فلا يضمن بالعمل ما لم يربح فاذا ربح فقد ثبت الشركة فيضمن كما لو خلطه بغيره وهذا
احسن من لفظ الهداية ان الدفع قبل العمل ايداع وبعده ابضاع ويملكهما المضارب
فلا يضمن الا اذا ربح فان كانت فاسدة فلا يضمن الاول وان عمل الثاني لانه اجير
فله العمل واجر فلا تثبت الشركة وفي الصحيحة رب المال مخير ان شاء ضمن الاول
الاول لانه صار غاصبا وان شاء ضمن الثاني لانه قبض مال غيره بغير اذنه وهذا
على اصلهما ظاهر اذ مودع المودع يضمن عندهما اذا هلكت الوديعة في يده
عنده فمعنى ان لا يضمن الثاني كمودع المودع عنده وعلى يضمن عنده ايضا
بعضه لمنفعة نفسه بخلاف مودع المودع حيث يقبض لمنفعة الاول فان ضمن الاول
فلا رجوع له وان ضمن الثاني رجع على الاول بالضمان لانه عامل له وعلى الوجهين
المضاربة الثانية والربح بينهما على ما شرطا ويطيب الربح للثاني لانه يستحقه بعمل ولا
خبث ولا يطيب للاول لانه يستحقه براس المال وملكه فيه لما كان بطريق
الاستناد كان ثابتا من وجه دون وجه فعنه نوع خبث كذا في الكافي والله اعلم
وصح عقد المضاربة ان شرط فيه لعبد المالك او المضارب شيء من الربح ليعمل
مع المضارب لان للعبد يدا معتبرة حتى لو كان ليس احدهما او دعه ولو مع اخذه
اذا اصارها ذو نائب اشتراط العمل له ليس بيده يد المالك كما يتوهم حتى يكون مانعا
من تسليم المال الى المضارب بخلاف ما اذا شرط العمل لرب المال فانه لا يصح
بعد التسليم ولو عقد العبد المأذون مع اجنبي وشرط العمل على المولى لا يصح
ان كان غير مديون وان كان مديونا يصح عند ابي حنيفة لو اذا لا يملك كسب عبده

عنده خلافا لهما كذا في الكافي والهداية وغيرهما وانما صح ...
... عبد المضارب ... كذلك ... ان ... اذا
صح منه عند المضارب اولى ثم ما شرط للعبد فهو لمالكه وللغرماء ان كان مديونا
وجاز رجع ضمير صح الى الشرط اي ان شرطه كذا او قد نسخ كلمة ان بالفتح وبطل
قد حمل صيغة الفعل على المذكر لتواخي هو لو بموت احدهما كالوكالة والشركة
لحاق المالك بدار الحرب مرتدا اذا حكم به اذ المال يخرج عن ملكه كما في الكو
حتى يقسم بين ورثته وعتق مدبره وام ولده واذا ارتد ولم يلحق يتوقف
تصرف مضاربه عند ابي حنيفة ان اسلم نفذ وان مات او قتل على ارتداده
بطل ح لو لحق ثم عاد مسلما صح ما فعل المضارب من البيع والشراء وكان عقد
المضاربة على حالها شرطا كذا في الكافي والمبسوط ولا يبطل بلحاق المضارب مرتدا
عنده اذ لا خلل في ملك رب المال وعبارة المضارب صحيحة كما كان قبل
الردة فلو باع واشترى كان الربح على ما شرطا والعهدة فيما باع على رب
المال عنده وعلى المضارب عندهما ترجع على رب المال كذا في الكفاية
ولا ينعزل المضارب حتى يعلم بعزله الاضافة الى الفاعل والمفعول فلو علم
وفي المضاربة عروض فله بيعها ضرورة ان حقه في الربح يظهر بنضوض رأس
المال وانما ذا مالبيع ثم اذا باع العوض لا يتصرف في ثمنه لنفاذ ملك العرو
ومالا ولي ان لا يتصرف في نقد نض اي حصل من متاع المضاربة ونض المال
المجة اي حصل وتيسر من باب ضرب وفي الحديث خذ ما نض من دينك اي الشيء
مستنض حقه من فلان اي ياخذ منه شيئا فشيئا واصل الحجاز يسمون الدراهم
والدنانير ناضا ونضا قال ابو عبيدة انما يسمونه ناضا اذا تحول عينا بعد
ان كان متاعا من جنسه اي من ماله حال من فاعل نض وبدل خلافه اي خلاف
جنس راس المال به اي بذلك الجنس فله ان يبدل احد النقدين بالآخر من جنس
راس المال اذ به تمام المبادلة وهذا الاستحسان والقياس ان يمضي بالبيع

٣١١

السمسار والبائع عمرو كلا من جهة البائع فان الناس يحكون انهما اليها
... السمسار والبائع ووكيل المشتري ... بعرض ...
على المشتري ويبعث اليه وقلما يحضر المشتري عادة ويعدو
العادة في بلاد الناس ان السمسار يرد البائع ... البائع
وان كان ... على المشتري محيطة في فصل الوكيل بالبيع
من حيث التمييز كذا في الكافي والهداية ولو افترقا من المضاربة وفي المال دين
على احد يجبر المضارب بطلب من المديون ان كان ربح المضارب لان الربح
بمنزلة اجرته وتمامها استيفاء المديون والا اي ان لم يربح وكل المضارب المالك
اي بطلب ذلك الدين لانه ح وكيل متبرع فلا يجبر على اتمام تبرعه لكن حقوق
العقد لما تعلق به ليس لغيره مطالبته دون الاستوكيل وكذا سائر الوكلاء بعد
العزل او قبله اذا امتنعوا من طلب ما وجب بعقدهم لاخرين عليه بل
ان يوكلوا موكلهم بطلبه وعلى هذا المستبضع والبائع هو الذي يكلح الى نو
وسع امتعة الناس على ما في النهاية وقيل هو الاول الدلال والسمسار بالكسر
هو المتوسط من البائع والمشتري على ما في بعض الشروح وفي النهاية هو
من يعمل للغير بيعا وشراء فهو اعم من البائع بالمعنى المذكور فيهما يجبران وان عزلا
عليه اي على طلب دين ... شرعهما لانهما يعملان باجر عادة فيحصل ... له
الاجارة الصحيحة بحكم العادة فهما كالمضارب اذا ربح كذا في الكافي والكفاية
وما هلك من مال المضاربة يصرف الى الربح اولا دون رأس المال فانه تابع والهلاك
انما يصرف اولا الى التبع كما يصرف هو في مال الزكوة الى العفو ثم الى النصاب
وان قسم الربح والمضاربة بحالها فهلك المال او بعضه يرد الربح لاستيفاء
رأس المال وان حلف المضارب المالك وقال وقال المالك ... لك
من التصرف وقد خالفت صدق المضارب مع اليمين خلافا لزفر وان جحد
اي انكر التعيين اصلا لان المضارب ح يدعي الاصل وهو العموم في المضاربة
العوض هو الربح وان اتفقا في اصل التعيين وادعى كل منهما نوعا من التصرف صدق
المالك مع اليمين لانهما اتفقا على التخصيص وهو مستفاد من المالك فالعبرة لبيانه
وكذا صدق المالك مع اليمين ان قال المالك المال عندك بضاعة او وديعة
وقال ذو اليد بل هو عندي مضاربة او قرض لما مر ولان ذا اليد يدعي ما اقر
ان المالك يدعي ملك ربحه او نفسه والمالك ينكره كان القول له والبينة ...



كتاب المزارعة

المزارعة والمضاربة عملا من احد العاقدين ...

وانما اخر المزارعة لخلاف في صحتها كما ذكره ولانها فرع المضاربة عند من صححها

فاسبها علتهما ثم هي في اللغة مفاعلة من الزرع وهو الحرث والانبات وسمي المزارعة

مخابرة والمحاقلة ... وفي الشرع عقد الزرع ...

بعض الخارج على ما شرط العاقدان وفي المستصفى ان المزارعة تستعمل في الحنطة والشعير

ونحوهما والمعاملة والمساقاة في الاشجار كما سيجي ولا تصح المزارعة عند ابي حنيفة ...

روي عن زيد بن ثابت رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن المخابرة

قيل وما المخابرة قال المزارعة ...

المزارعة والمساقاة ...

... فان البذر لو كان من قبل العامل فهو مستأجر الارض وان كان من قبل رب الارض فهو مستأجر

العامل كذا في الكافي والهداية وذكر قسط الآخر اي الذي لا بذر له اذا استحقاقه

انما هو بالاجر ...

معرفة العقد لفوات المحل ...

ذكر الخارج اذ لا عبرة لشيوع التبن ...



ان يكون البذر والبقر لاحدهما والارض للاخر او ان يكون البقر لاحدهما والباقي للاخر وهذا الوجه مذكور في الخلاصة دون الكافي والهداية [illegible]

[illegible]

لان الزيادة على النصف [illegible] والعامل في المشترك لا يستحق اجرا

ذكره بقوله فاذا صحت المزارعة فالخارج على الشرط الذي جرى بينهما ولا شيء للعامل

ان لم تخرج شيء عندهما وعنده له اجر المثل ان كان البذر لرب الارض وان كان للعامل



ولا تفسخ المساقاة اي ليس للعامل ولا لرب الارض فسخها بدون رضا الآخر الا بعذر
كما في سائر الاجارات وقد بينا في كتابها سواء شرع العامل في العمل او لم يشرع بخلاف
الزراعة فان لصاحب البذر ان يمتنع ويفسخ قبل الزرع [illegible]
العامل مريضا بحيث لا يقدر على العمل عذر لان في الزام استئجار الاجراء زيادة ضرر عليه
مع انه ليس [illegible] من الناس [illegible]
[illegible]

فلو انفق احدهما على الزرع بلا امر صاحبه او امر قاضي فهو متطوع في الانفاق لان كل واحد منهما غير مجبور على
الانفاق [illegible] كالدار المشتركة بينهما او [illegible] فانفق احدهما في عمارتها بلا امر كان متطوعا [illegible]

[illegible]



من شرح الطحاوي الاصل في هذا ان من ملك شيئا اما كان مسلما او ذمي
باي سبب ملكه فانه لا يزول ملكه بالترك كما اذا ملك دارا [illegible]
ثم خربت ومضت عليها السنون والقرون فهو على ملك
مالكه الاول ولا يكون تلك الاراضي مواتا [illegible]

لم يكن الدفع صحيحا فللعامل [illegible] ملك العامل [illegible]
بالارض [illegible] ملك رب الارض [illegible]
الارض وله اجر عمله [illegible]
التي ان يكون فاسد [illegible] اجر مثل عمله
ناسب المزارعة والمساقاة من حيث [illegible]
ملك [illegible] لاجل العمل والسقي [illegible] احياء الموات
[illegible] في عدم النفع لا يستطاع [illegible]
[illegible] لا يكون مملوكا لاحد
مملوكة في دار الاسلام لكن لا يعرف المالك [illegible] مملوكة لمسلم او ذمي
مواتا [illegible] عن محمد [illegible] ولو ظهر لها مالك بعد الاحياء [illegible]
[illegible] الزارع كذا في الكافي والهداية [illegible]

[illegible]
ومن حفر بئرا في ارض موات [illegible] من الامام عنده [illegible]
فله حريمها للعطن اي لاناخة البعير حولها والناضح اي البعير الذي ينزح به الماء من البئر
وقال بئر العطن التي ينزح منها [illegible] وبئر الناضح التي ينزح منها الماء بالبعير [illegible]



وقال المحققون من مشايخنا النهر وهو تقدير ما يحتاج اليه لالقاء الطين ونحوه كالانقاء
ثم قال ابو يوسف حريم مقدار عرض نصف النهر من كل جانب لان المعتبر الحاجة الغالبة وذلك
بنقل ترابه الى حافته ويكتفي بما ذكرنا وقال محمد عرض جميع النهر من كل جانب لانه قد لا يمكنه
القاء التراب من جانبين فيحتاج الى القائه في احدهما فيتعذر في كل طرف بطن النهر والحوض
على هذا الخلاف

احياء الموات ... ١٣٥

[illegible]

والجزء للاناء فقاطعه بغير سلاح لانه ملكه بالاحراز حتى كان له
تضمينه الا انها مأمور ان يدفع اليه قدر حاجته ما يمنع ذلك
الاثم فيؤدبه والطعام حالة المخمصة كالماء الجزء بالاناء
في الاناء ويقاتله والفرق ما بينا

باب احياء الموات ... ١٣١

[illegible]



بالسكر والاحكام فلم الفعل ضمن استحسانا وكون ذلك بمنزلة الهلاك
اى لطالب الحائل فان لم يتقدم اليه جاره مالسكر والاحكام فتعدى
الى ارض جاره لايضمن

قاضيخان في الشرب



وسقى من السقي حتى يضيع المساه وان لم يكن ارضه مرتفعة لا يضمن والمذكور في

ارضه يضمن وان لم يعلم لا يضمن

كتاب الوقف تناسب كتاب الاحياء

ان الوقف كالاحياء للواقف اذ به يحيى اسمه وذكره بالخير وللموقوف حيث

به حيوانا باقيا والموقوف عليه اذ هو سبب تعميره وترويجه وان كلا منهما يتعلق

بالاراضي والعقار وثبت فيه لاسحاق بالعلم لكن في الاحياء مع انه ثبوت الملك

والوقف موقوف عليه هو اي في اللغة الحبس والمنع تقال وقفه وقفا واوقفه

حبسه وقوفا ومنه الموقوف فان ان يحبسون فيه بحثا لم الكافي

لا يقال اوقفه الا في لغة رديئة قليلة حكاها الغوري والازهري وفي الشرع عنده حبس

العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة كالعارية ينتفع بها وهي على ملك

صاحبها وعندهما هو حبس اي حبس العين وفي بعض النسخ هو حبس على ملك

الله تعالى فلا يزول ملك المالك عن ذلك الموقوف عند ابي حنيفة

ان ابا حنيفة لا يجيز الوقف فاخذ بعض بظاهره لفظ وقال انه لا يجوز



قال ...) يجوز تعجيل الوقف ... ان يكون في الصحة او في حال المرض او وقف بعد الموت فما كان في الصحة فالقبض والافراز يكون شرطا لصحته كالعتق وما كان بعد الموت فالقبض والافراز ليس بشرط لصحته لانه وصية الا انه يعتبر من الثلث وما كان في حال المرض فحكمه حكم الوقف في الصحة وان كان يعتبر من الثلث كالعتق في المرض يعتبر من الثلث ويشترط في العتق من القبض والافراز كذلك الوقف في المرض كذا ذكره قاضي خان في مشتمل الاحكام

وان شرط الواقف ان يعطى السكان ولم يقل على طلبة العلم وهو ساكن فيها لا طالب العلم لا شيء له لان المراد من المطلق في العرف المعتقد وهو الساكن الطالب للعلم واذا انهدم رباط المحلة وبني بناء جديدا من كل وجه لا يكون الاولون اولى لكن غيرهم وان لم يكن يتغير ... الاولون الا انه زيد او نقص فالاولون اولى



بيع اشجار الوقف لا يجوز الا اذا تقلعت وفي فتاوى الشيخ ابي بكر الاشجار الموقوفة على وجهين
اما ان كانت مثمرة او غير مثمرة ففي الوجه الاول لم يجز بيعها الا بعد القلع لانها بمنزلة البناء
للوقف وبيع بناء الوقف لا يجوز قبل الهدم ويجوز بعد الهدم وكذا باب الوقف لا يجوز بيعه
قبل الرفع ويجوز بعد الرفع وفي الوجه الثاني يجوز بيعها قبل القلع لانها بمنزلة الغلة

اختيارات النافعة في الوقف

لا يجوز للقاضي عزل الناظر المشروط له الا بخيانة فاذا عزله لا يصير الثاني متوليا





سئل صاحب المنح هل يجوز قراءة التوريات وكتابتها مع اشتمالها لا يعرف معناها ام لا فاجاب
ابن حجر الهيتمي نزيل مكة لما سئل عن ذلك بعدم جواز ذلك حيث قال ومذهبنا في ذلك وشيخ الاسلام
مقروءة او مكتوبة كان فيها اسم لا يعرف معناه فهي محرمة الكتابة والقراءة سواء في ذلك ان كل عزيمة
وغيره فان كانت العزيمة او الرقية مشتملة على اسماء الله وآياته والاقسام
جازت قراءتها على المصروع وغيره وكتابتها كذلك



الفصل الاول في دعوى المطلق في الاعيان قال محمد رحمه الله تعالى
في الاصل اذا ادعى رجل دارا في يد رجل او عقارا آخر او منقولا واقاما
البينة قضي ببينة الخارج عند علمائنا الثلاثة هذا اذا لم يذكرا تاريخا
فاما اذا ذكرا تاريخا فان كان تاريخهما على السواء فكذا الجواب انه
يقضى للخارج منهما وان ارخا وتاريخ احدهما اسبق فعلى قول
ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعلى قول ابي يوسف رحمه الله تعالى الآخر
يقضى لاسبقهما تاريخا واذا ارخ احدهما ولم يورخ الآخر فعلى
قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى يقضى للخارج هكذا في المحيط عالمگيري





وذكر في جواهر الفقه ما حاصله ان الكراهة نوعان كراهة تحريم وكراهة تنزيه لان المكروه في الاصل اما حرام او ما
وعلى الاول ان سقطت حرمته لضرورة قائمة في حق العامة فالكراهة للتنزيه كسور الهرة وان لم يبلغ
الضرورة هذا المبلغ فهي للتحريم كلبن الاتان وعلى الثاني ان عرض عارض يغلب على الظن
بسببه وجود المحرم فهي للتحريم كسور البقرة الجلالة والا فهي للتنزيه

على العطار رحمه

ويجعل في يده اليسرى في زماننا ذكره قاضي خان وقيل على خاتم ابي حنيفة
قل الخير والا فاسكت وكان على خاتم ابي يوسف من عمل برايه فقد ندم و
كان على خاتم محمد رحمه الله من صبر ظفر وكان على خاتم ... رحمة الراحة
في القنية وفي الكافي والهداية وفتاوى قاضي خان وغيرها ان التختم
بالفص انما يحتاج لمن يحتاج الى التختم كالقاضي والسلطان ونحوهما وانما
عند عدم الحاجة فالترك افضل وعن بعضهم انه لا يتختم الا الحاكم او احمق
في الكافي انه قال البعض لا باس بخاتم الذهب لما روي ان براء بن عازب
لبس خاتم ذهب وقال كسانيه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لي البس
ما كساك الله ورسوله وعن علي رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم
نهى عن التختم بالذهب ولا يحل الاكل والشرب والتطيب والادهان في انية
والفضة منهما للرجال والنساء وكذا الاكل بملعقة منهما والاكتحال بميل منهما وكذا
المكحلة والمرآة والمجمرة والخلال ونحوها على ما في الكافي والهداية والمعروف
وفي الكفاية قيل صورة الادهان المحرم ان يأخذ آنية الذهب والفضة ويصب الدهن على راسه
اما لو ادخل يده فيها واخذ الدهن ثم صبه على راسه فلا يكره ... والاستعمال ...
خاتم من ... لحلقته في فصه لانه تابع فلا يكره كالجبة المكفوفة والعمامة المعلمة
والثوب المعلم ولا يتختم بحديد وصفر لما روي انه عليه السلام رأى خاتم حديد
على رجل فقال ما لي ارى عليك حلية اهل النار ورأى خاتم صفر على آخر فقال
ما لي اجد منك ريح الاصنام فامره فرمى به ولا يتحجر سوى العقيق فانه عليه
السلام يختم به وقال تختموا بالعقيق فانه مبارك كذا في الكافي وفتاوى
قاضي خان وفي الزاهدي قال عليه السلام من تختم بالعقيق لم يزل في بركة
وسرور وقال الامام السرخسي الاصح انه لا باس بالتختم باليشب
قال قاضي خان هو الصحيح لانه حجر كالعقيق وقد تختم عليه السلام بالعقيق
وفي الهداية ان جواب الكتاب يدل على تحريمه وعليه جواب الكافي

قال الشيخ الامام علاء الدين عالم العلماء ... الحيلة ... شبهة الحرام ان يقول صاحب الضيف
ملكت هذا الطعام لفلان الفقير فاذا ملكه صار ملكا للفقير واذا صار ملكا للفقير لو ملك غيره يجوز وهذا في شرح الجامع
يكره ان ياكل الرجل من مال الفقير يعني من مال اخذه من الصدقة الا اذا ملكه بجهة اخرى قال القاضي الامام
ملك الملوك اللعب الذي يلعب الشبان ايام الصيف بالبطيخ بان يضرب بعضهم بعضا مكروه ...
فانهم كانوا يفعلون في زمن النبي صلى الله عليه وسلم من غير نكير ... جواهر الفتاوى ...
كذا الكراهية فصل كتاب الغرفة

...





وذكر الامام التمرتاشي في التهذيب كل عضو هو عورة منها فاذا انفصل عنها هل يجوز النظر اليه فيه وجهان ... يجوز النظر اليه ... وكذا الذكر المقطوع من الرجل وشعر عانته اذا حلق هل يجوز النظر اليه فيه وجهان

نهاية كذا الصلوة في اوائل شروط الصلوة

١١٩

لا يباح لها ان تنظر الى بطنه وظهره لان النظر الى خلاف الجنس اغلظ ثم حكم العورة في الركبة اخف منه في الفخذ وفيها اخف منه في السرة فكشوف الركبة ينكر عليه برفق ولا ينازع عليه ان لج وبكشوف الفخذ ينكر عليه بعنف ولا يضرب ان لج وبكشوف السرة امر بالستر ... يؤدب ان لج ... نظر الرجل من محرمه نسبا او رضاعا او مصاهرة ولو كانت بالزنا على ما اختاره الامام السرخسي من انه يباح النظر والمس في حرمة المصاهرة بالزنا لثبوت حرمة المؤبدة ذكره قاضي خان في الكافي والهداية والمضمرات هو الاصح وينظر من امة غيره ولو كانت مدبرة او ام ولد او المستسعاة كالمكاتبة عنده كما عرف الى ما ورا الظهر والبطن والفخذ الى الركبة على الامة الغير حكم المحرم لضرورة خروجها في ثياب للمهنة وقيل يجوز النظر الى بطنها وظهرها الا ... اذا بعث لا لعرض في ازار ... [illegible]



وما حل النظر اليه حل مسه وغيره من غير حائل ولكن انما يباح النظر اذا كان يأمن على نفسه الشهوة فاما اذا كان
يخاف على نفسه الشهوة فلا يحل له النظر وكذا المس انما يباح له اذا امن على نفسه وعليها الشهوة اما اذا خاف
على نفسه فلا يحل له المس ولا يحل ان ينظر الى بطنها ولا الى ظهرها ولا الى جنبها   تاتار خاني في الفصل التاسع
٣٨٣ من كتاب الكراهية

وعن النبي عليه السلام انه قدم من غزوة فقبل رأس فاطمة رضي الله عنها وعن ابي بكر انه قبل رأس عائشة ومحمد بن الحنفية كان يقبل رأس ...

فالنظر اولى لكن الاولى ان لا ينظر احدهما الى عورة صاحبه لقوله عليه السلام
اذا اتى احدكم اهله فليستتر ما استطاع ولا يتجردان تجرد العير وعن عائشة
رضي الله عنها ان الاولى ان ينظر فانه ابلغ في تحصيل اللذة كذا في الكافي
والهداية وقد نوقش في الاستدلال بالحديث المذكور على اولوية عدم
النظر اليها فتامل وما حل نظره الى الاعضاء حل مسه بشرط عدم الشهوة
على ما مر فقد اطلق رحمه الله في ذلك وفي الكافي والهداية انه يباح مس
الرجل ما يباح النظر اليه ولا بأس بمس ما يباح النظر اليه من ذوات
المحارم وقد يتحقق الحاجة الى المس في المسافرة والشهوة قلت فيها
محرمة ولا يباح مس الوجه من الاجنبية وكفها ان ابيح النظر اليهما
هذا في الشابة واما العجوزة الغير المشتهاة فلا بأس بمصافحتها ومس
يدها ان تقرر حله ذكره قاضي خان في الزاهدي واختلف في نظر الرجل
الى الرجل فوق الازار فقيل يجوز اذا كان الازار كثيفا والاحتياط
تركه ومس ما تحت الازار حرام وعن محمد بن مقاتل لا بأس بان
يمس عورة بالنورة كالختان وبعضه بعدم وقيل الكبير اذا امكنه ختان
نفسه يفعل والا لم يختتن الا ان ينكح او يشترى وقال قاضي خان للحمامي
ان ينظر الى فرج المختون عند الختان وفي الجواهر ان السنة في الختان
ان يكون يوم الاثنين بعد الزوال ولو يوم الاحد لانه للبلوغ والزيادة
وهذا نقصان ووقته من سبع سنين او تسع او عشر وقال بعضهم يجوز
بعد سبعة ايام بعد الولادة وابو حنيفة لم يوقته واذا حرت رجل
ملك امة بشراء او اقالة او هبة او وصية او ميراث او وصية او سبي
او خلع او كتابة او دفع الجناية ولو كانت الامة بكرا او كانت
مشتراة كلا او بعضا ممن لا يطأ حقيقة كالمرأة والصبي والمجبوب
او شرعا كالمحرم برضاع والعبد المأذون والمكاتب والشريك

سنة ختان

قيد بقوله ملك لانه لو تزوج جارية لم يجب الاستبراء لانه لا شك في ان ملك النكاح لا يرد على الموطوءة للغير وقال ابو يوسف يستحب الاستبراء عند التزوج ايضا كذا في الذخيرة ...

في

٣٢٦

والحكمة في ذلك تبين فراغ الرحم والعلة حدوث الملك والحكم اي وجوب الاستبراء
يتعلق بالعلة لا بالحكمة وانما وجبت الدواعي من التقبيل والمس لان الوطي
حرام في مدة الاستبراء فيحرم ما يدعو اليه وقال بعض الفقهاء لا يحرم
الدواعي لان الثابت بالحديث حرمة الوطي وهو معلول بخوف الخلط بماء غيره
وذلك معدوم في الدواعي كذا في الكافي وعن محمد لا يحرم الدواعي في الجارية الصغيرة
ذكره في البداية

عند القطع ٣٥٥

فيما حرم عليه ان يسبق حبله وجهها ودواعيه من المس والقبلة
والمعانقة والنظر الى فرجها بشهوة حتى يستبرئها على صيغة الفاعل والمفعول
اي يطلب براءة رحمها عن الحمل قد اكتفى رحمه الله بمجرد حدوث
الملك لوجوب الاستبراء وذكر في شرح الوقاية في باب خيار
الشرط ان الاستبراء لا يجب الا بالانتقال من ملك الى ملك وفي
كلام قاضي خان ما يدل عليه وكلا القولين قال في باب الاستبراء
انه لا يجب الاستبراء باسباب ملك لم يكن يجب باعادة ملك قد كان
فلو باع جارية وسلمها الى المشتري ثم ردت عليه بعيب بقضاء او بغيره
او بشرط خيار او رؤية او اقالة كان على البائع الاستبراء وقال
ايضا لو انفسخ البيع بعيب او شرط خيار قبل القبض لا يجب
الاستبراء قال في الحقيقة كاملة بعد القبض حتى تحيض فلا عبرة لحيض اشتراها
فيه او قبضها فيه او بعده وكذا يحيض بعد القبض قبل الاجارة في
بيع الفضولي او قبل تصحيح في البيع الفاسد وعن ابي يوسف رحمه الله
انه اذا اسعى بفراغ رحمها من ماء البائع ليس عليه الاستبراء كما
لا عدة في المطلقة قبل الدخول وانه تعبر بحيض اشتراها فيه لتبين فراغ
رحمها به كذا في الكافي وقوله بعد القبض متعلق الاستبراء او الحيضة
ثم الاصل في وجوب الاستبراء قوله عليه السلام في سبايا
اوطاس الا لا توطأ الحبالى حتى يضعن حملهن ولا الحبالى حتى يستبرئن
بحيضة الحديث يدل على ان سبب الاستبراء حدوث الملك واليد
فادير الحكم على السبب وان كان الحكم يعرف براءة الرحم صيانة للانساب
عن الاشتباه الى هذا اشير في الكافي والهداية ويستبرئ بشهر ذات
ذات اشهر اي التي اقيم الشهر في حقها مقام الحيض في العدة
وهي التي لا تحيض لصغر او كبر واذا حاضت في اثناء الشهر بطل



ثم الحيلة ان يتزوجها المشتري قبل الشراء ان لم يكن عنده امراة حرة ثم يشتريها بعد ذلك
وان كانت عنده امراة حرة يزوجها البائع غيره ثم يشتريها هو ويقبضها ثم يطلقها الزوج
او يشتريها اولا ثم يزوجها من رجل قبل ان يقبضها ثم يقبضها ثم يطلقها الزوج
وان خاف البائع ان يتزوجها المشتري ولا يشتريها ولا يطلقها فالحيلة ان تقول البائع
زوجتها منك على ان امرها بيدي تطلقها متى شئت او تقول زوجتها منك على ان
تشتريها مني اليوم بكذا فهي طالق

الاستبراء بالايام كما في العدة واذا كانت ممتدة الطهر
تحيض ... قيل انها ليست بحامل وليس فيه تقدير في ظاهر الرواية
وعن ابي حنيفة انه مقدر بسنتين وهو قول زفر لعله اعتبارا لاكثر مدة الحمل
وعن ابي مطيع بتسعة اشهر وعن ابي يوسف رحمه الله بثلاثة اشهر وفي
بعض انه بشهرين لكثرة ايام الحيض فيها وعن محمد رحمه الله انه باربعة
اشهر وعشرة وعنه انه بشهرين وخمسة اعتبارا بعدة الحرة او الامة
في الوفاة في الكافي وغيره ان الفتوى على الرواية الثانية عن محمد
ويستبرئ بوضع الحمل في الحامل بنكاح او سفاح في الكافي والبدائع
ان لا تجزي بالولادة بعد الملك قبل القبض كما في الحيض خلافا لابي
يوسف رحمه الله فعلى هذا كان الاحسن تقديم قوله بعد القبض على
قوله بحيضة كما لا يخفى وكره حيلة اسقاط اي اسقاط الاستبراء
عند ابي يوسف رحمه الله مطلقا وكره عند محمد مطلقا كالحيلة في الزكوة
والشفعة وقد ... والمشايخ قد اخذوا بقول ابي يوسف رحمه الله
ان علم المشتري عدم وطئ بايعها اياها في هذا الطهر الذي باعها فيه
وفي بعض النسخ ... المشتري ... اي الحيلة ان لم يكن
تحته اي المشتري حرة ان ينكحها المشتري فيقبضها ثم يشتريها فيسقط الاستبراء
لثبوت الفراش قبل الشراء ...
رحمهما ثم الحل بحدوث ملك الرقبة لتقرره قبل الشراء بالنكاح كذا
في الكافي قال قاضي خان انه يشترط تسليم الامة الى الزوج قبل الشراء
كيلا يوجد القبض بحكم الشراء بعد فساد النكاح في الخلاصة عن الامام
ظهير الدين انه قال رايت في كتاب الاستبراء لبعض المشايخ انه
انما لا يجب الاستبراء في هذه الصورة على المشتري لو تزوجها ووطئها
ثم اشتراها قبل الوطي وجب الاستبراء وفي فتاوى قاضي خان انه قال

٣٢٦

انه قال الامام ظهير الدين عندي يشترط ان يدخل الزوج بها ثم
يشتريها لان ملك النكاح ... عند الشراء سابقا عليه ضرورة
ان ملك النكاح لا يجامع ملك اليمين فاذا ... فلم يكن عند
الشراء منكوحة ولا معتدة اما اذا دخل بها قبله وفسد النكاح كانت
معتدة قبل الشراء فلا يلزمه الاستبراء وان كانت تحته حرة فالحيلة
ان ينكحها الشخص الآخر اي بنكاح البائع قبل الشراء او المشتري بعده
قبل القبض ثم اي بعد النكاح يشتري الامة ويقبضها هذا بالنظر
الى الوجه الاول وقوله او يقبض المشتري اياها بالنظر الى الوجه الثاني
وفي بعض النسخ ويقبض والاول يوافق لفظ ... والهداية وهو
الظاهر اشارة الى ذينك الوجهين ثم اي بعد الشراء او القبض يطلق
الزوج الامة بلا دخول وانما لا يجب الاستبراء في الوجهين لانه
انما يكون اذا ثبت حل الوطي بسبب حدوث ملك المذكور
بالقبض مقارنا ولم يثبت ذلك عند الشراء في الوجه الاول
وعند القبض في الثاني وانما يثبت بعد وجود السبب والطلاق
وان ثبت بذلك السبب الى هذا اشير في الهداية والكافي
ولا يخفى ان هذا يدل على اشتراط تسليم الامة قبل الشراء في الحيلة
الاول كما ذكر قاضي خان وقد ظهر بما مر ان قوله اذا حدث ملك
امة حرم وطئها ... ليس بمستقيم لبيان ضابط وجوب
الاستبراء ثم ان كلامه في الوجه الاول يدل على ان زوجها لو طلقها
قبل القبض لا حاجة الى الاستبراء ليس بصحيح اما في الخلاصة ان
طلقها بعد القبض يسقط الاستبراء على الروايات اجمع وان طلقها
قبل القبض ففي رواية الحيل يسقط وعلى رواية البيوع لا يسقط
وهو الصحيح وقال في ... خان هو اصح ... عند محمد رحمه الله



وعن عطاء سئل ابن عباس عن المعانقة فقال اول من عانق
ابراهيم خليل الرحمن كان بمكة فاقبل اليها ذو القرنين فلما كان
بالابطح قيل له في هذه البلدة ابراهيم خليل الرحمن فقال ذو القرنين
ما ينبغي لي ان اركب في بلدة فيها ابراهيم خليل الرحمن فنزل ذو القرنين
ومشى الى ابراهيم فسلم عليه ابراهيم واعتنقه فكان هو اول من عانق
نهاية كتاب الكراهية فصل الاستبراء
ومن قبل بشهوة احدى وداى الوطى حرم بامية اللتين لا يجتمعان نكاحا
بنسب او رضاع حرم عليه وطيها الا ان يحل كل واحد بدون الاخرى حتى
يحرم احديهما على نفسه وهو اما بيع او عتق كلا او بعضا او كتابة او
هبة او نكاح صحيح لا فاسد الا ان يطأها الزوج وكره تقبيل الرجل فم
المصدر الى المفعول قال قاضي خان كره ان يقبل فم الرجل او يده او
شيئا منه وقال الفقيه ابو الليث القبلة على خمسة اوجه قبلة تحية وهي
القبلة على اليد وقبلة رحمة وهي قبلة الابوين للولد على الخد وقبلة شفقة
وهي قبلة الولد للابوين وقبلة مودة وهي قبلة الاخ للاخ او الاخت
على الجبهة وقبلة شهوة وهي قبلة الرجل لزوجته وقال الامام الصدر
وبعض المتاخرين رخص تقبيل يد العالم والمتورع قال قاضي خان
لا باس بتقبيل يد العالم والسلطان وتكلموا في غيرهما قال بعض ان
اراد تعظيم الاسلام لا باس به والاولى ان لا يقبل وعن سفيان
ان تقبيل يد العالم والسلطان سنة ولا يرخص غيره كما قال الصدر
الشهيد هو المختار كذا في الكافي والكفاية وغيره وكره معانقة اي معانقة
الرجل رجلا آخر اذا كان كل من المتعانقين في ازار واحد على ما
اشير اليه في الكافي وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ورخص ابي
يوسف رحمه الله والخلاف في المعانقة بينهما اذا لم يكن عليهما غير الازار
اما اذا كان عليه قميص فلا باس به بالاجماع في الكافي والهداية هو
الصحيح والشيخ ابو منصور رحمه الله وفق بين الاحاديث بان المكروه في
المعانقة على وجه الشهوة واما على وجه البر والكرامة فيجوز فقد
روي انه عليه السلام عانق جعفر وقبل بين عينيه حين قدم من الحبشة
وما يفعله الجهلة من تقبيل يد نفسه اذا لقي غيره فمكروه وما يفعلونه
من تقبيل الارض بين العلماء حرام والفاعل والراضي به آثمان

رأيت في بعض المواضع ان سجدة العبادة خاصة لله تعالى
وسجدة التحية لغير الله جائزة بوجه التعظيم في خمس مواضع
الامة للنبي والمريد للشيخ والرعية للسلطان والولد
للوالدين والعبد للمولى الاثر كان الله تعالى امر الملائكة
بسجود آدم عليه السلام غرائب الرواية
وذكر الصدر الشهيد لا يكفر بهذا السجود لانه يريد به التحية لا العبادة
وقال الامام السرخسي السجود لغير الله تعالى على وجه التعظيم كفر كذا
في الكافي وفتاوى قاضي خان ان السجود للسلطان لقصد التعظيم
والتحية ليس بكفر اصله سجود الملائكة لآدم عليه السلام وسجود
اخوة يوسف له عليه السلام وكره بيع العذرة بل رجيع الآدمي خالصا
اي غير مخلوط وصح بيعها مخلوطا بتراب او رماد غالب عليها على ما في
الكافي وصح الانتفاع بها اي بالمخلوط منها لانها مال متقوم في الكافي
والهداية الصحيح وعن ابي حنيفة رحمه الله لا باس بالانتفاع بها خالصة
وصح بيع السرقين وقال الشافعي رحمه الله انه لا يجوز لانه نجس العين
كالعذرة وجلد الميتة في الزاهدي لا باس بجمع السرقين في ارض قوم
والتقاط السنابل التي تركها المالك في الارض وان كان الارض
للبنان سوا الاصح وصح خصاء البهائم ولكن الانعام لما فيه من المنافع
وخصاء الفرس يكره لان صوته يرهب العدو والخصاء بالكسر
والمد مصدر خصاه اي نزع خصيته واستعمال الاخصاء بهذا المعنى
خطأ ولحن على فعل فقياس لكنه لم يسمع كذا في المغرب وقال
النووي من اصحاب الشافعي رحمه الله انه حرم خصاء ما لا يؤكل
وجاز خصاء المأكول في صغره وحرم في كبره لا يصح خصاء الآدمي
لانه تعذيب بلا منفعة مع ضرر ولا باس بان يثقب الصبي لغير
ثقب اذن الصبية والاب او الام ان قطع اصبع الزائدة
من الولد قال بعضهم لا يضمن لانه معالجة والاما والابتهاد غير ما
يضمن لعدم الولاية وقال بعض ليس لهما القطع ايضا فان قطع
فاصاب بيده ومن يضمن والمختار هو الاول ولا باس بشق المثانة
للحصاة وفي الكسانيات ان قيل في الجراحات المخوفة وغيرها قد





يلي في البيضار واهل البصرة ولا بأس بأن يكون المولار الكبار و
الغلام ممن معه ان اطاق ذلك وان لم يطق يكره وذكر قاضي خان
والخلاصة ان هذا في زمانهم لقلة الاباق ويكره احتكار قوت
البشر والبهائم من الحنطة والشعير والعنب والتمر والتين والقت
وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمه الله وقال ابو يوسف رحمة الله كل
ما اضر بالعامة حبسه وان كان ذهبا او فضة او ثوبا والفتوى على
قوله في بلد يضر الاحتكار باهله بان كان صغير الخلاف ما اذا
لم يضر بهم بان كان كبيرا والاصل في الكراهة ما روي انه قال عليه
السلام الجالب مرزوق والمحتكر ملعون وقال عليه السلام من
احتكر اربعين يوما يطلب الغلاء فعليه لعنة الله والملائكة والناس
اجمعين لا يقبل الله تعالى منه صرفا ولا عدلا اي لا نفلا ولا فرضا
وقال عليه السلام من احتكر طعاما اربعين ليلة فقد برئ من الله
وبرئ الله منه وقال عليه السلام من احتكر على الناس طعاما
رماه الله تعالى بالجذام والافلاس ثم الحبس انه قصرت مدة
لا يكون احتكارا لعدم الضرر غالبا وان طالت كان احتكارا
لوجوده غالبا والفاصل اربعون يوما بدلالة ما مر من الحديث وقيل
شهر فان ما دونه قصير عاجل في الايمان والسلم وهذا التعيين
ليس في حق الاثم لا اثم فيما دونه وانما هو في حق المعاقبة في الدنيا
بان يأمر القاضي بمنع ما فضل عن قوته وقوت اهله على سعة
فان لم يفعل يعزره ويبيع القاضي بنفسه عندهم هو الصحيح لان ابا
حنيفة يرى الحجر لدفع ضرر عام وههنا كذلك كذا في المضمرات
وغيرها لا يكره احتكار غلة ضيعته اذ لا يتعلق بها حق العامة وانما
يتعلق بما جلب على الى فناء المصر ليباع ولا غلة مجلوبة الا محدودة بقرحها

وذكر في شرح الهداية النهاية ولا يجوز للرجل ان يذهب من مذهب الى مذهب الا في
المعاملات فاما في العبادات فيجوز حتى انه كان الرجل حنفيا لا يجوز له ان يعمل بمذهب
الشافعي في المعاملات بخلاف العبادات فانه يجوز له ان يعمل وبه اخذ المشايخ
شرح مصوح الحقوقات في الحظر والاباحة من غنيه

جزيرة المالك من بلد آخر اذ لم يتعلق به حقهم وقال ابو يوسف
انه يكره وقال محمد كل موضع يجلب منه الى المصر عادة فهو بمنزلة
فناء المصر يحرم الاحتكار فيها كذا في الكافي والهداية ويكره
تسعير الحاكم اي تعيينه السعر لقوله عليه السلام لا تسعروا فان الله هو
المسعر القابض الباسط الرازق الا اذا تعدى الارباب
وتجاوزوا عن القيمة تجاوزا فاحشا بان باعوا بضعف القيمة فحينئذ لا يكره
تسعيره بمشورة اهل البصيرة وقال مالك انه يلزم على الحاكم عام
الغلاء ثم لو باعوا بتسعير الحاكم صح البيع لعدم الاكراه وان جاوزه
لم يبطل القاضي البيع اما عنده فظاهر لانه لا يرى الحجر على الحر
وفي ابطاله نوع حجر واما عندهما فلانه انما صح على قوم معلومين
والحجر هنا على مجهولين ويقبل قول فرد عاقل كيف ما كان عدلا
او غير عدل حرا او عبدا مسلما او كافرا رجلا او امرأة بالغا
او غيره في المعاملات لكثرة وقوعه وقلة العدل في كل
موضع وهو الشراء والوكالة والمضاربة والاذن للتجارة و
نحوها فان قال كافر اشتريت اللحم من مسلم او كتابي يهودي او
نصراني حل اكله وان قال اشتريته من مجوسي حرم الكراد الظاهر
انه ذبيحة وفي فتاوى قاضي خان اشترى لحما فاخبره مسلم
انه ذبح مجوسي فلا ينبغي له ان يأكله اذ هو اخبره بحرمة العين
وبطلان الملك والحرمة حق الله تعالى فيثبت بخبر الواحد واما
بطلان الملك فلا يثبت به واذا لم يثبت ليس له الرد على
بائعه ولا حبس الثمن عنه وفي الهداية من باع شيئا قد علم المشتري
انه كان لغيره فقال وكلني صاحبه ببيعه او وهبه لي او اشتريته
منه جاز ان يشتريه منه ان كان ثقة يعتمد على كلامه ولو فاسقا
اي صادقا



وكذا ان كان غير ثقة وعلى اكبر رايه انه صادق وان غلب على رايه
انه كاذب لا يشربه منه كذا في الكافي وفي المضمرات
ان قال عبدا وجارية او صبي ان هذا الشئ اهداك فلان يحل
ان ياكله ويتصرف فيه على اي وجه كان وكذا الوكالات الجارية
يعني يولاي الملك برمته وشرط العدل ولو عبدا في الديانات
كالخبر عن نجاسة الماء وطهارته وحرمة الطعام وحله والشهادة
على هلال رمضان وعلى اخبار النبي عليه السلام على ما في المضمرات
فان اخبر عدل عن نجاسة الماء تيمم وفي خبر الفاسق والمستور
تحرى ثم يعمل بغالب رايه وما ذكره كنس التحري في المستور شرط
الرواية وعنه انه يقبل قوله بناء على انه يجوز حكم القاضي بشهادته
عنده كذا في المضمرات قال قاضي خان الماء حوض طاهر رواية
وذكر في الكتاب ان اخبر بنجاسة الماء وان كان فاسقا له ان
يتوضأ به اذ الاصل في الماء الطهارة فقال المصنف وفي
خبرهما اذا تحرى فغلب صدقه فالاحوط ان يريق الماء ويتيمم و
ان غلب كذبه فالاحوط الا يتوضأ ثم تيمم كذا في المضمرات
ايضا قال قاضي خان ان الاحوط في الاول اراقة الماء وفي
الثاني يتوضأ ولا يتيمم وما ذكره المصنف كانه اظهر فتدبر
وفي فتاوى قاضي خان انه كره تاخير قلم الاظفار في الجمعة تاخيرا
فاحشا لان من طال ظفره ضاق رزقه وان لم يكن فاحشا فالتاخير
اليها يستحب تبركا بالاخبار عن عائشة رضي الله عنها عن النبي
صلى الله عليه وسلم انه قال من قلم اظافيره يوم الجمعة اعاذه
الله تعالى من البلاء الى الجمعة الاخرى وزيادة ثلاثة ايام ودفن
ظفره وشعره الجزء وان رماه لا باس به والقاه في الكنيف والمغتسل مكروه

مكروه لانه يورث ولهذا ينبغي ان يأخذ من شاربه حتى يوازي الطرف
العليا من الشفة ويصير مثل الحاجب وفي الزاهدي ان حلق الشارب
بدعة وقيل سنة ولا باس بتنف الشيب واخذ اطراف اللحية
والسنة في اللحية عند اصحابنا قدر القبضة في النهاية ان ما وراء القبضة
يجب قطعها ويستحب تنظيف البدن بالاغتسال في كل اسبوع مرة
والافضل يوم الجمعة وان لم يغتسل ففي كل خمسة عشر يوما وفي
تركه فيما وراء الاربعين يستحق الوعيد وفي فتاوى قاضي خان امرأة
تضع تعويذا ليحبها زوجها ذكر في الجامع الاصغر ان ذلك حرام ومن
لا يسكن رعافه فاراد ان يكتب بدمه على جبهته شيئا من القرآن قال
ابو بكر الاسكاف انه يجوز فقيل له لو كتب بالبول على جلد الميتة قال
لو كان فيه شفاء لا باس به في القنية قلت هذا بعيد لان الله تعالى
لم يجعل الشفاء في الحرام وكره تعليم الكلام والمناظرة فيه وراء
قدر الحاجة وتعليم النجوم مقدار ما يعرف به القبلة واوقات الصلوة
لا باس به وما سوى ذلك حرام وتعلم الفقه واجب وتعلم الفقه
اولى من تعلم تمام القرآن ومذاكرة العلم ساعة خير من احياء ليلة ولا باس
في الخروج في طلب العلم بغير اذن والديه وهذا ليس بعقوق وقيل
هذا اذا كان ملتحيا فان كان امرد صبيح الوجه فلابيه ان يمنعه ولو اراد
الخروج للحج والاب مستغن عن خدمته لا باس به والا لا ينبغي ان يخرج
لما روي انه عليه السلام ما من رجل نظر الى والديه نظر رحمة الا كان
له بها حجة مقبولة قيل يا رسول الله وان نظر اليه في اليوم مائة مرة قال
وان نظر اليه في اليوم مائة مرة وفي بعض الروايات انه لا يخرج الى
الجهاد الا باذن والديه فان اذن له احدهما لا ينبغي ان يخرج لان
مراعاة حقهما فرض عين والجهاد فرض كفاية واب الاب كالاب



ولا بأس بلبس الصغير وكره الخرقة التي تحمل ويمسح بها العرق الا اذا كان شيئا لا قيمة له وكذا الخرقة التي يمسح بها الوضوء وانما يكره اذا فعل ذلك للتكبر اما من فعل ذلك للحاجة فلا يكره

تاتارخانية فصل العاشر

٤٨٧ في الكراهية

وام الام كالام ولا بأس برش الماء في الطريق لتسكين الغبار ولا يحل الزيادة على ذلك المقدار كما ذكره ابو نصر الدبوسي لعه وقال ابو بكر الاعمش لا رخصة فيه وان كثر الغبار ورفع الطين عن الطريق ورفع التراب عنها ان لم يضر بالناس لا بأس به وان اضر بهم لا يسعه ذلك ولو بل الطين في طريق عزا فذة قال الفقيه ابو بكر الاعمش ان ترك ممرا للناس ورفعه سريعا ولو ربط دابته على باب داره في سكة غير نافذة واتخذ لها آريا قال الامام الفضلي لكل احد من اهل السكة كما نسبهم وان كانت السكة نافذة له ذلك بشرط السلامة وقال ابو حنيفة رحمه الله لا بأس بالرجل ان يستمع لحاجة بيرغة في الطريق وبركان بيار حدة فيها فان خاصم انسان هدمه ولو بنى في ارض الغصب مسجدا او حماما او دكانا قال ابو يوسف لا بأس بالصلوة في هذا المسجد والدخول في الحمام للاغتسال وفي الدكان للشراء والاستيار جرمته الحمام والدكان وفي المغرات ان غصب دارا فجعلها مسجدا لا يسع لاحد ان يصلي فيه ولا ان يدخل فيه وان جعلها مسجدا جامعا لا يحل فيه وفي فتاوى قاضي خان لا بأس بقتل الجراد لانه صيد قبل للاكل وكذا الذبح بغير ذكر وقال محمد بن سلمة لا بأس بقتل النملة لانها اهل الاذى وفي الخلاصة يكره قتل النملة والمختار انها اذا ابتدات بالاذى لا بأس بقتلها ويكره القاؤها في الماء ويباح قتل القمل على كل حال ولا بأس بالقاء حية والادب ان يقتلها ويكره احراقها واحراق العقرب ولا بأس بالقاء القملة في الشمس او فيه تشقق الناس والهرة الموذية لا يضرب ولا يقطع اذنها ولكن يذبح ولو قال رجل رايت الله في المنام اختلف المشايخ فيه قال مشايخ سمرقند هو سقط لان المرئي فيه خيال والله تعالى منزه عن ذلك وقال الشيخ الامام ابو منصور

قال شيخ الاسلام محمد بن علي بن حكيم الترمذي رايت رب العزة تبارك وتعالى في المنام الف مرة فقلت يا رب اني اخاف من زوال الايمان فامرني بهذا الدعاء ... يا ذا الجلال والاكرام يا بديع السموات والارض اسألك ان تحيي قلبي بنور معرفتك ابدا يا الله ...

ان هذا الرجل شر من عابد الوثن قال قاضي خان ترك الكلام فيها احسن

كتاب الاشربة

الاشربة عقيب كتاب الكراهية باعتبار نسبة كل من الاشربة والمكروهات الى التحريم واخره لخصوص احكام الاشربة في اللغة جمع شراب وهو كل مائع يشرب والغرض فيها بيان ما حرم منها وهي اربعة ما نص في الهداية الخمر والطلاء والسكر ونقيع الزبيب حرم كلها سميت خمرا لتخمرها اي غورانها ولخامرتها العقل وهي النيء من ماء العنب اذا غلا ارتقى اسفله الى اعلاه واشتد اي صلح للاسكار وقذف اي رمى بالزبد ثم الصافي الى الكدر وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يشترط القذف في الزبد وقال بعض كل مسكر خمر للاشتراك في مخامرة العقل ورده اطباق اهل اللغة على المعنى المذكور والقياس لا يجري في اللغة ثم ان الخمر عينها حرام وان قلت ومن الناس من قال الحرام هو المسكر منها لا عينها في الهداية وغيرها لانه انكار الكتاب والسنة والاجماع وغيرها في الخلاصة وفتاوى قاضي خان انها لا يحل الا لضرورة العطش مقدار ما يرفع عطشه كالطلاء اي حرم الخمر كالطلاء والتشبيه في مجرد الحرمة قيل في التشبيه تسامح اذ المشبه به يكون اقوى واشهر وههنا بالعكس فالعطف احسن وهو ما طبخ من ماء العنب او ترك في الشمس قبل ان يصير خمرا فذهب اقل من ثلثيه وغلا واشتد وقذف في الزبد خلافا لهما كما في الخمر ويسمى الباذق ايضا على ما في الكافي والهداية وفتاوى قاضي خان وغيرها وقيل الباذق عصير طبخ ذهب اقل من ثلثه وفي بعض الكتب ان العصير اذا طبخ ادنى طبخة فهو الباذق واذا طبخ على الثلثين واذا طبخ اكثر من ذلك حتى غلظ فهو الطلاء وغلظها اي الخمر والطلاء نجاسة كالدم في الكافي والكفاية لكن الخمر ليست بنجس العين بل نجاستها باعتبار وصفها ولهذا جاز تخليلها



وبعد ما اذا صار خلا والسم قطع بان نجاسة الطلا غليظ وفي الكافي
والهداية ان فيها روايتين وقال قاضي خان روى هشام عن الشيخين
انها غليظ قال الامام الفضلي قياس قولهما انها خفيفة وهو رواية
المعلى عن ابي ابو يوسف رحمه الله وقال محمد رحمه الله انها غليظ ونقيع
التمر اما عطف على الطلا او الرفع على الخمر والمناسب بالسياق هو الاول
اي السكر فالمراد بالتمر هو الرطب على ما في الكافي والهداية فالتمر هو
اليابس والمتخذ منه يسمى نبيذا والسكر في الاصل مصدر سكر من
باب علم ونقيع الزبيب النقع القاء الزبيب ونحوه بالماء لخروج
الحلاوة والنقيع اسم المشروب منه يعني حال عن النقيعين اذا غلت
الطلاء والنقيعان واشتدت اي صارت مسكرة واشتراط قذف
الزبد على خلاف في الخمر وحرمة الخمر اقوى من حرمة هذه الاشربة
الثلاثة اذ تلك قطعية ثبتت بالكتاب والسنة المتواترة والاجماع
فيكفر مستحلها فقط وحد بشرب قطرة منها وهذه ظنية اجتهادية حتى لا
يكفر مستحلها ولم يجب الحد بشربها ما لم يسكر وخفت نجاستها في رواية
وجاز بيعها وضمن متلفها قيمتها عند ابي حنيفة رحمه الله لتقومها عنده
خلافا لهما وعن ابي يوسف رحمه الله انه يجوز بيعها اذا طبخ مذهب
الكثر من النصف وقال الاوزاعي في النقيع ايضا واليه اشير
في الهداية وحل المثلث العنبي عند الشيخين في الخلاصة هو القول الاخر
لابي يوسف وان كان مشتدا اذا شرب للتقوى لا للطرب و
اللهو وقال محمد والشافعي ومالك رحمهم الله انه حرام وبه اخذ ابو حفص
رحمه الله وقال الفقيه ابو الليث وبه ناخذ وفي الخلاصة ان الفتوى
على قول محمد رحمه الله انه لا يحل وعن محمد مثل قولهما وعنه انه كره ذلك
وعنه انه توقف فيه ففي المثلث له اربعة اقوال وهو عصير العنب اذا

اذا طبخ او ترك في الشمس حتى ذهب ثلثاه فاشتد وقذف في
الزبد ولو صب الماء فيه بعد ذهاب ثلثيه ثم طبخ ادنى طبخة فحكمه
حكم المثلث وقال قاضي خان هل يشترط الطبخة بعد الصب اختلفوا
فيه واذا صب الماء في المثلث وترك حتى اشتد قال بعضهم انه يسمى
الحميدي وقال ابو يوسف لكثرة استعماله ذلك وقال الحاكم
الكعبي ان النخيح عصير صب عليه الماء فطبخ حتى ذهب ثلثاه وفي
الهداية انه ليس لهذا حكم المثلث اذ الذاهب من الماء للطلاء والكثر
من ثلثاه فلم يذهب الثلثان من العصير والماء المنصف وهو الذي طبخ
حتى ذهب نصفه فهو احل من الطلاء وان جعل في الهداية وفتاوى
قاضي خان قسمان على حدة وجعلا حكمه حكم الطلاء وان كان الذاهب
اكثر من النصف فحكمه حكم المنصف في ظاهر الرواية وعن ابي
يوسف رحمه الله حكمه حكم المثلث ذكره قاضي خان والجمهوري وهو ماء
العنب الذي يصب عليه الماء فطبخ ادنى طبخة ما اشتد وقذف فحكمه
حكم الباذق على ما ذكره قاضي خان وقيل هو الطلاء اذا صب
فيه الماء فعاد الى القدر الاول فطبخ ادنى طبخة ما اشتد وحل عند
ابي حنيفة وابي يوسف رحمه الله قوله الاخر نبيذ التمر والبسر والرطب
والزبيب الاخر نص على ما قاله قاضي خان والزبيب حال كونه مطبوخا
ادنى طبخة وان اشتد عندهما وقال محمد هو حرام والكلام فيه
كالكلام في المثلث وقال الشافعي رحمه الله كل ما يسكر كثيره من الاشربة
حرم قليله وكثيره ويتعلق الحد اذا كان شاربه مختارا دون من يوجر
للخمر هذا وكذا الكره على الشرب على الاظهر كذا في المجرد او اشرب
من المثلث ونحوه ما قدر ما غلب على ظنه انه لم يسكر بشربا بلا لهو
طرب فقوله اذا شرب لا متعلق بحل المثلث والنبيذ فالاحسن كما لا يخفى



لانه خبيث وكل خبيث حرام وهو عالبس فيه غرض صحيح في الابتداء ولانه خبيث وكل خبيث حرام وهو ما يستقذره الطبع السليم قال الله ويحرم عليهم الخبائث اولانه مضر وكل مضر حرام وضرر رائحته ظاهر اولانه بدعة سيئة ضلالة وكل بدعة كذلك فهو حرام اولانه اسراف وهو حرام كما في البرهنة اولانه مسكر لاوجه الاوقات وفي الجملة وكل مسكر حرام والاسراف صرف المال في غير محله كما في البرهنة في عمس من عسم

ان يرك قوله مشتدا ارجعل قوله وان اشتد متعلقا بحل المثلث ايضا وقد وهم من قال انه قوله مشتدا ايوهم عدم حل غير المشتد والمراد بالسكر الذي تعلق به الحرمة هو ان يختلط كلامه ويغلب هذيانه عندهما واما السكر الذي تعلق به الحد فهو على الخلاف فعندهما هو هذا وعنده ان يكون بحيث لا يعرف الرجل من المرأة والارض من السماء ويجيء في الحدود وحل بلا سكر الخليطان وهو ماء التمر والزبيب اذا خلطا فطبخ ادنى طبخة فغلا واشتد وقال اصحاب الظواهر انه لا يحل ونبيذ العسل ويسمى سقاو نبيذ التين ونبيذ البر ويسمى سكركة ونبيذ الشعير ويسمى جعة ونبيذ الذرة ويسمى مزرا وان لم يطبخ المشتد واشتد اذا شرب بلا لهو وطرب كذا في الهداية تبعا للقدوري وفي الكافي ان هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وفي النوادر عن محمد ان شرب التي منه لا يحل قال بعض المشايخ ان الفتوى على قول محمد رحمه الله وقال قاضي خان انه اذا لم يطبخ يحل في رواية عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله واذا طبخ يحل عندهما واختلف المشايخ في قول محمد فمنهم من قال يحل عنده ولم يكره ومنهم من قال لا يحل عنده اصلا وعنه انه كره وفي الكافي وفتاوى قاضي خان انه لا حد من شرب من تلك الانبذة وان لم يطبخ وكذا من شرب المتخذ من الفانيذ والسكر والكمثرى والتوث وغير ذلك وبه قال الامام السرخسي والفقيه ابو جعفر في الهداية قالوا الاصح انه يحد في شرب غير المطبوخ وبه قال الامام الاسبيجابي وقيل هو قول حسن بن زياد وحل المتخذ من الالبان وقيل المتخذ من لبن الرماك لا يحل عند ابي حنيفة رحمه الله اعتبارا بالحم في الهداية قال الاصح انه يحل وفي الكافي هو الصحيح قال الامام السرخسي انه يباح كالنبيذ وقال قاضي خان هو حلال عندهما ويكره عند ابي حنيفة رحمه الله قال بعض من كراهته

انتهى

العوارض نوعان سماوي ومكتسب والمكتسب نوعان منه ومن غيره اما الذي منه فالجهل والسفه والسكر والهزل والخطأ والسفر واما الذي من غيره فالاكراه والاشربة عارض السكر الذي هو منع الحجر بسبب الصغر والجنون والرق وهي العوارض السماوية

نزهية وعامة المشايخ على انها كراهة تحريم الا انه لا يحد وان زال عقله كما لو زال بالبنج فانه يحرم ولا يحد فيه وفي الخلاصة ان من سكر من البنج لا يحد عندهما خلافا لمحمد رحمه الله ويجيء بعض ما يكتب لبن الرماك في الذبائح وحل خل الخمر في الخلاصة ان يكون من البنج لو جعلت الخمر فيها بعض المرارة لا يكون حلالا عند ابي حنيفة رحمه الله حتى تذهب المرارة وعندهما يكون حلالا وهذا بناء على ان العصير بعد التغير لا تصير خمرا عنده وعندهما يصير فيحل وكره صار خلا بعلاج في الخلاصة هو ظاهر الرواية والعلاج ابالقاء الملح او السمك او الخل فيها وفيه خلاف الشافعي رحمه الله قولا واحدا واما بايقاد النار عند ظرفها او نقلها من الظل الى الشمس وفيه قولان في الهداية انه يكره التخليل عند الشافعي وفي الكفاية وردهم ان قبل الخمر نجس العين فيحرم التصرف فيها كالميتة قلنا ليس كذلك فان التاهو العصير هو طاهر قبل التخمر والنجاسة باعتبار الشدة وانما هي وصف لها لا عينها هذا فقد نفى ههنا كونها نجس العين وقد ذكر في الكافي سابقا انه حرم الانتفاع بها لانها رجس نجس العين وان الله تعالى سماها رجسا والرجس الحرام النجس عينا انتهى كلامه على الخمر اذا صار خلا يطهر من الآثار بوارزنها واما اعلاه اي الذي نقص منه الخمر فقد قيل يطهر تبعا وقيل لا يطهر الا بغسل الخل فيحل من ساعته فيطهر وكذا اذا اخرج الخمر منه ثم ملئ خلا يطهر في الحال على ما قالوا كذا في الكافي والهداية وقال قاضي خان انه حكي عن الفقيه ابي جعفر ان الخمر اذا صارت خمرا خلا يطهر الظرف كله ولا يحتاج الى ذلك التكلف وبه اخذ الفقيه ابو الليث وهو اختيار الفقيه ابو الليث وهو اختيار الصدر الشهيد وعليه الفتوى لان بخار الخل يرتفع الى اعلاه فيطهره كله وحل الانتباذ في الدباء والحنتم والمزفت والنقير



هو [illegible] الظرف الاخضر و المزفت اى المطلى بالزفت وهو القير
قد نهى النبى صلى الله عليه وسلم عند تحريم الخمر عن الانتباذ فى هذه
الاوانى المختصة بالخمر مبالغة فى المنع عن الخمر ولما استقر الامر قال عليه
السلام فى حديث طويل كنت نهيتكم عن النبيذ فى الدباء والحنتم والمزفت
فاشربوا فى كل ظرف فان الظرف لا يحل شيئا ولا يحرمه ولا تشربوا
المسكر وحرم دردى خمر اذ فيه اجزاء [illegible] ذكر فى الكافى والهداية
الكراهية والامتشاط به اذ فيه الانتفاع بالخمر بحيث يزداد به بريق
الشعر والانتفاع بها حرام وكره الاحتقان به واقطاره فى الاحليل
[illegible] او اذ دبر الدابة ولا يحل ان يسقى ذميا او صبيا الخمر [illegible]
والاثم على من سقاه ولا ان يسقى دابة اذ فيه الانتفاع بالخمر ولو
سقى الشاة خمرا فذبح من ساعة يحل من غير كراهة وبعد اليوم يحل
مع الكراهة وقيل لا يحل الخمر الى الدابة اما لو قيدت اليها فلا بأس
كما لا يحل الميتة الى الكلب والفارة الى الهرة ولو قيد الكلب او
الهرة اليها يجوز ولا بأس بالقاء الدردى او الخمر فى الخل لكن
يباح حمل الخل اليها لا عكسه كما فى الكافى والخلاصة ولا يحد شاربه
اى شارب الدردى بلا سكر عند الشافعى يحد اذ فيه اجزاء الخمر ولو
قليلا ولنا ان الفرق بان قليل الخمر يدعو الى الكثير ولا كذلك الدردى
فهو كسائر الاشربة والله اعلم

كتاب الذبائح

لما ناسبة كتاب الاشربة المأكول المشروب وكان من
الاشربة ما هو حرام قد ابتلى به الناس كان بيان حرمتها واحكامها
اهم فقدم ثم انها جمع ذبيحة وهى اسم لما يذبح كالذبح بالكسر والذبح بالفتح
مصدر ذبح اى قطع الاوداج والزكوة اسم من ذكى الرجل ذكية



المبسوط الذبح انما هو بين اللبة واللحيين وفي الجامع الصغير لا بأس بالذبح في الحلق كله اوسطه واعلاه
واسفله فاذا وقع فوق محل العقدة يحمل على رواية المبسوط لانه بين اللبة واللحيين ولا
الجامع لا يحل لانه محل الذبح الحلق وسئل الامام الرستغفني عما اذا وقع الذبح بحيث بقي عقدة
الحلقوم مما يلي الصدر [illegible] الرأس قال هذا قول العوام من الناس

قول ابي يوسف وعنه انه يشترط قطع الحلقوم وآخرين وعن محمد رحمه
الله انه يعتبر قطع الاكثر من كل واحد من هذه الاربعة وهو رواية عن ابي حنيفة
رحمه الله في العيون قد نسب اليه هذه الرواية فلفظ عنده في المحيط عن محمد رحمه
الله انه اذا قطع الحلقوم والمرئ والاكثر من كل من الودجين حل والا
فلا قال مشايخنا وهو اصح الجوابات وعند الشافعي رحمه الله يشترط قطع
الحلقوم والمرئ ويستحب الودجين على ما في المحرر فلم يجز الذبح فوق العقدة
[illegible] لانه لا يحل قطع ثلث من العروق الاربعة بالذبح فوقها وفيه تأمل
وقيل يجوز لقوله عليه السلام الذكوة ما بين اللبة واللحيين وهو اختيار الامام
حافظ الدين البخاري وعليه فتوى الامام الرستغفني حيث سئل عمن
ذبح الشاة وبقي عقدة الحلقوم في جانب الصدر والواجب بقاؤه في
جانب الرأس ايؤكل ام لا فقال هذا قول العوام وليس بمعتبر
عندنا فتقطع اكثر الاوداج وقد وجدتم ان جواز الذبح فيما تحت
العقدة وحل الذكي بقطع ثلاث من تلك الاربعة يدل على ان قوامه
بين الحلق واللبة ليس على حد ظاهره فكان المراد بين مبدأ الحلق واللبة
ح لا فرق بين رواية المبسوط والجامع فتدبر وحل الذبح بكل ما فيه حدة كا
لسكين والحجر والقصب والخشب المحدود وغيرها مما يقطع ويفري
الدم الا السن والظفر القائمين فان المذبوح بهما ميتة لقوله عليه السلام
كل ما انهر الدم وافرى الاوداج ما خلا الظفر والسن والمراد بهما
غير المنزوعين وجاز بالمنزوع الا انه يكره لاستعمال جزء الآدمي و
قال الشافعي ان المذبوح بهما ميتة مطلقا لظاهر الحديث كذا في
الكافي والهداية وفيهما انه يجوز الذبح بالعرق والعظم [illegible]
كلامه الحديث بتخفيف اللام في الكافي والهداية ان كل مذبوح بانهر
الدم الى آخره وذكر الامام الاسبيجابي ان النبي عليه السلام نهى

قول العوام لا عبرة به

انه الذبح تعالى كل ما انهر الدم والفقهاء ذكروا القدوم الحديث وكره
النخع اي الذبح بحيث يبلغ النخاع وهو بكسر النون والضم والفتح لغات
فيه خيط ابيض في عظم الرقبة الى العصب ومن قال انه عرق فقد
سهى والمراد بذلك النخاع [illegible] بالباء وهو في القفا فالنخع ابلغ واشد
من الذبح كذا في المغرب وكره السلخ قبل ان يبرد المذبوح اي يسكن عن
الاضطراب وجه الكراهة التعذيب بلا ضرورة وقال قاضي خان انه
يكره ولا يحرم لانه بعد تمام الذبح وكره كل تعذيب بلا فائدة كالذبح
من القفا وقطع الرأس وكسر العنق قبل البرد وجرها الى المذ
بح وتدرار سبها [illegible] القطع واحرار الشفرة بعد اضجاعها
ونحوها فالكلم كل مضاف الى التعذيب وعطف على فاعل كره ووهم
من قال انه مبتدأ وتعذيب خبره والجملة حال في موضع التعليل اي
كره كل منها وحال انه تعذيب بلا فائدة وشرط لحل الذبيح كون
الذابح على ملة اهل التوحيد حقيقة بان كان مسلما او دعوى بان كان
كتابيا ولو كان الكتابي حربيا فانه لكان ذميا فلا [illegible] ان يحل ذبيحته
ويستوي كون الكتابي عربيا او تغلبيا وغيره قال الشافعي رحمه الله لا يحل
ذبيحة العربي والتغلبي او كان امرأة او خنثى او صبيا يعقل اي يعلم
طريق التسمية [illegible] ان الحل متعلق بها ويعلم شرائط الذبح من
فري الاوداج ونحوه ويضبط اي يقدر على فريها وحسن العلم [illegible]
بها كذا في الكافي او كان الكتابي اقلف او اخرس والاخرس ذبيحة
الاخرس لانه اقوى عذرا من الناسي ذكره قاضي خان فاذا حل
ذبيحة هؤلاء بكتابه فالاولى لو كانوا مسلمين [illegible] ان قوله
يعقل صفة صبيا كما كلام قاضي خان وترك التقييد به في الباقي
اما مقايسة واعتبار الظاهر الحال والاحسن هو التقديم او التأخير



ذبح شاة للضيف ذاكرا عليه اسم الله تعالى يحل اكله لانه سنة الخليل عليه السلام والاكرام
الضيف اكرام الله تعالى ومن ظن انه لا يحل لعلة انه ذبح لاكرام ابن ادم فيكون كما اهل لغير
الله تعالى فقد خالف القرآن والحديث والعقل فانه لا ريب ان القصاب يذبح للربح ولو علم
انه لا ربح لا يذبح فيلزم على هذا الجاهل ان لا ياكل ما ذبحه القصاب ولا ما ذبح للولائم والاعراس
والعقيقة بزازية في كتاب الصيد في الفصل الخامس

عن قوله اخرس وتركه لا اما عطف على مسلما وبه مساغ ولا يجب ابتداء
جملة بتقدير الفعل اى لا يكون الذابح ممن لا كتاب له كالمجوسي والوثني
او مرتدا من ملة الاسلام ولو الى ملة كتاب فانه لا ملة له حيث لا يقر
على ما انتقل اليه بل يقتل بخلاف المرتد من ملة كتاب الى كتاب آخر فانه يقر
عليه قال قاضي خان والغلام الذي احد ابويه نصراني والآخر مجوسي يحل ذبيحته
وذلك عندنا خلافا للشافعي رحمه الله لاجتماع المحرم والمحلل كما اذا ذبح
المجوسي والمسلم معا وذبيحة الصابي تحل عند ابي حنيفة رح خلافا لهما قال الكرخي انه
لا خلاف حقيقة على ما مر في النكاح وشرط لحل الذبح ان لا يكون الذابح محرما
والمذبوح صيدا ولو في الحل وان لا يكون المذبوح صيد الحرم لو كان الذابح
حلالا وقد عرف ذلك في الحج او تارك التسمية عمدا وان لم يذكر اسم غير الله
تعالى لقوله تعالى ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه ولقوله عليه السلام اذا
ارسلت كلبك المعلم وذكرت اسم الله تعالى عليه فكل وان شارك كلبك كلب
آخر فلا تاكل فانك انما سميت على كلبك ولم تسم على كلب غيرك وللاجماع
اذ لا خلاف قبل الشافعي رح في حرمة متروك التسمية عمدا وانما الخلاف في
متروكها نسيانا ولهذا قال ابو يوسف وغيره من المشايخ انه لا يسع فيه
الاجتهاد حتى لو قضى بجواز بيعه لا ينفذ لكونه على خلاف الاجماع كذا
في الكافي والهداية وان نسي الذابح التسمية صح وكل ويؤكل ذبيحته وقال
الشافعي رح يؤكل في الاول ايضا ان لم يذكر اسم غيره لقوله عليه السلام ذبح
على اسم الله تعالى سمى او لم يسم ولنا انه محمول على حالة النسيان وقال مالك
لا يحل في الثاني ايضا لظاهر الآية وقال قاضي خان لو سمى ولم يجهر
التسمية حل عند العامة وهو الصحيح وحرم المذبوح ان عطف على اسم الله
غيره نحو بسم الله واسم فلان او بسم الله ومحمد رسول الله بالجر لوجود الشركة
كذا في الكافي قال قاضي خان الصحيح انه ميتة وقال محمد بن سلمة لا

لا يعم

لا بغير نسبته اذ لو صارت ميتة بغير الذابح كما قرا وكره المذبوح
ان وصل بسم الله تعالى اسم غيره ولم يعطف لوجود القران صورة
ولا يحرم لعدم الشركة نحو باسم الله اللهم تقبل من فلان او بسم الله محمد
رسول الله في الكافي عن النوازل انه قال محمد بالرفع يحل وان قال بالجر
لا يحل وعن الذخيرة قال بعض هذا اذا كان يعرف النحو وقال بعض على
قياس قول محمد انه لا يرد المخطي في النحو معتبرا في باب الصلوة نحوا
لا يحرم الذبيحة وعن الامام التمرتاشي انه يستوي الحركات الثلاث فانه
يحل في كلها لعدم العطف فيكون مبتدأ لكنه يكره لوجود الوصول
صورة وان ذكر مع الواو وان رفع يحل وان جره لا يحل وان نصبوا
اختلفوا فيه وحل المذبوح بلا كراهية ان فصل ذكر غير الله عن ذكره
صورة ومعنى كالدعاء قبل الاضجاع والتسمية مثل ان يقول اللهم
تقبل مني او من فلان ثم اضجع وسمى كالدعاء بعد الذبح كما يروى انه عليه
السلام كان يقول بعد الذبح اللهم تقبل هذه من امة محمد ممن شهد لك
بالوحدانية ولي بالبلاغ في الكافي والهداية ان الشرط هو الذكر الخالص
المجرد فلو قال عند الذبح اللهم اغفر لي لا يحل لانه دعاء ولو قال الحمد لله
او سبحان الله واراد التسمية يحل ولو اراد به التحميد على العطاس فذبح
لا يحل في اصح الروايتين في النحو لو اراد بالتسمية عند الذبح افتتاح
العمل لا يحل ومنها ان ما تداولته الالسنة من قوله بسم الله والله اكبر
منقول عن ابن عباس رضي الله عنهما في قوله تعالى واذكروا اسم الله
عليها صواف وفي الذخيرة عن البقالي انه المستحب وعن الامام الحلواني انه
المستحب عدم الواو ومعها يكره لانه يقطع فور التسمية وقال قاضي
خان لو سمى ثم تكلم او شرب او اخذ سكينا او عمل عملا آخر ثم ذبح جاز
اذ العمل اليسير غير فاصل وحرم نحر الابل اي قطع العروق عند الصدر



او بناك اجتماع ... وليس به لم علنط ... ذكره وبحها اذ
زيادة الم لها وفي البقر والغنم عكسه اي يندب ذبحها وكره نحرها لاجتماع
العروق وزيادة الم لها في النحر وقال تعالى فصل لربك وانحر اي انحر وقال
ان الله يامركم ان تذبحوا بقرة وقال وفديناه بذبح عظيم وهو الكبش وقال
قاضي خان السنة في الابل النحر وفي غيرها الذبح وقال مالك لا تحل الابل بالذبح
ولا البقر والغنم بالنحر ولو الجرح اي زكوة الضرورة في نعم كابل وبقرة و
شاة توحش اي تنفر او سقط في بئر وقوله ولم يمكن ذبحه قيد لكليتين اراد
الذبح بالنحر ... وفي قوله لم يمكن اشعارا الى ان البقر والابل
اذا توحش في المصر يكفي فيه الجرح بخلاف الشاة لامكان اخذها فاكثر
ذبحها الا في الخلاصة عن الاصل ان ما توحش من الاهليات يحل
بما يحل به الصيد حتى لو ند البعير او البقر ... فاصابته ومات
حل والمصر وغيره سواء والصيال كالند وفي الشاة خارج المصر يحل
وفي المصر لا وفي الهداية انه اطلق في الكتاب فيما يتوحش من النعم
وعن محمد ان الشاة اذا ندت في المصر لا تحل بالعقر لانها لا تدفع عن نفسها
فامكن اخذها وفي الخلاصة عن الفتاوى دجاجة تعلقت بشجر لا يصل
اليها صاحبها فرماها ان خاف عليها الموت تؤكل والا لا وحمامة
رماها صاحبها ... لا يهتدي الى منزله ...
فعلى الاول تحل اذا اصاب المذبح او غيره لان عجز عن زكوة الاختيارية
وعلى الثاني ان اصاب المذبح تحل وقال في موضع آخر من الفتاوى انه
تحل مطلقا والشاة اذا سقطت في البئر فقطعت حلت وقال ابن
زياد لا تحل والشاة في الصحراء ان اصاب السهم ... او قرنها
فان حلت ولو اصاب موضع اللحم وجرح دم ان كانت كبيرة
حلت وان كانت صغيرة قيل لا تحل وكذا قال قاضي خان اذا اعسرت الولادة

ذكر الصيد والذباح

تحل الشاة او البقرة فلذ ... في موضع الولادة وجرح الولد ان عجز
الذبح يحل اذا لم يقدر على ذبحه وان قدر عليه لا تحل لانه الجرح تأثير
الكتابي لعدم الضرورة ولا تحل عند ابي حنيفة رحمه الله جنين ميت وجد
في بطن امه بعد ذبحها سواء اشعر او لم يشعر اذ هو غير تبع في الحيوة
حيث يتفرد بالغرة والعتق والوصية به اولم ... فلم يتبعها في الزكوة وهو قول
زفر وحسن بن زياد وعندهما ان تم خلقه يحل لقوله عليه السلام زكوة
الجنين زكوة الام وان لم يتم فهو كالمضغة فلا يحل وهو قول الشافعي كذا
في الكافي والهداية ولا يحل ذو ناب كالاسد والضبع والذئب
بالفارسية ... او ذو مخلب كالنسر والعقرب في الصحاح
المخلب للطير والسباع كالظفر للانسان من الكلب وهو القطع ...
سبع او طير بيان لهما على ترتيب ذكرهما والعراب ان يمنع لغوده من سبع
او بغود من سبع البهائم او الطير على ما حقق في الهداية المراد بذي ناب
ومخلب سباع الطيور والبهائم لا كل ما له مخلب او ناب والسبع كل
مختطف منتهب جارح قاتل عادة ولا الحشرات اي هوام الارض
كابن عرس والسلحفات والقنفذ والفارة والبربوع والضب وفيها
خلاف الشافعي رحمه الله قال قاضي خان لا باس بدود الزنبور
قبل نفخ الروح فيه لان ما لا حياة له لا يسمى ميتة ولا الحمر الاهلية والبغل
عندهم كما حرم لحم الخنزير حرم لبنه وشحمه واختلفوا في الانتفاع بشحم بغير
الاكل حرمه بعض قياسا على اللحم واباحه بعض وهو الصحيح وقال مالك
والشافعي لحم الاهلية حلال اعتبارا بالوحشية منها ولا الخيل عند ابي حنيفة
رحمه الله لما روى خالد ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن لحوم
الخيل والبغال والحمير وعندهما يحل وهو قول الشافعي رحمه الله لما
روي جابر رضي الله عنه ان النبي عليه السلام اطعمنا لحوم الخيل



ونهى عن لحوم الحمر الاهلية ... فكره اكله عند ابي حنيفة رحمه الله كراهة التحريم هو الصحيح وهو المذكور في نظم النسفي واليه ذهب [illegible]
خان في فتاواه في الذبائح والاشربة وفي الهداية هو الاصح وهو اختيار
صاحب المحيط وفي الكافي انه مكروه كراهة تنزيه وهو الصحيح واليه ذهب
فخر الاسلام وابو المعين في جامعيهما وكذا قاضي خان في جامعه وهو اختيار
الامام الكيسجاني قال الامام السرخسي ان هذا ارفق بالناس ...
الطباع لحمه عن مكروه وفي الغاية البيهقي قيل ان ابا حنيفة رحمه الله
رجع عن حرمته قبل موته بثلاثة ايام وعليه الفتوى ولا يحل الضبع
لانه ذو ناب وقال الشافعي رحمه الله انه يحل والثعلب على هذا الخلاف
الخلاف ولا الزرزور فانه من الهوام ولا الابقع الذي يأكل الجيف
فقط كالغراب لاكله الجيف ولانه ذو مخلب من السباع والخبائث
لعدم حلها ... من الخلاف وفي المحيط ان الغراب
الابقع والاسود والزاغ ثلاثة نوع يأكل الحب لا الجيف وهو غير مكروه
ونوع آخر لا يأكل الا الجيف وانه مكروه ونوع آخر يخلط الحب بالجيف
وهو غير مكروه عند ابي حنيفة ومكروه عند ابي يوسف الابقع
بما ذكر للتعدد لا الحمر الاهلية علة حرمته ولا حيوان مائي وقال
مالك رحمه الله وجماعة انه يحل جميع حيوانات البحر واستثنى بعضهم
الخنزير والكلب والانسان وعن الشافعي انه اباح ذلك كله كذا
في الهداية سوى سمك لم يطف الطافي الشيء فوق الماء ويطفو طفوا
وطفوا اي علاه ومنه السمك الطافي اي الذي علا وجه الماء كذا
في المغرب وقيل هو من طفئت النار في الكافي والهداية لاباح
السمك اذا مات حتف انفه للنص الوارد في الطافي وهو ما روى
جابر رضي الله عنه انه عليه السلام قال ما نضب عنه الماء فكلوا وما لفظه الماء فكلوا

...

فكلوا ... فلا ... او تأكله ... كما اذا
مات في جب او في شبكة او حظيرة يمكن اخذه فيها بغير صيد او او في حبه
الماء او انحبس بين الجمد فان ضيق المكان سبب لموته تحل سمكة وجدت في بطن سمكة اخرى
في المحيط عن محمد انه لا بأس باكلها لو وجدت في بطن كلب اي اذا لم يتغير وحل الجراد
وانواع السمك من الجريث والمارماهي وغيرهما بلا ذكوة فقد سئل علي رضي الله عنه عن الجراد
يوجد من الارض وفيه الميت وغيره قال [illegible] كله كل فهذا يدل على اباحته وان مات حتف
انفه وفي المحيط لا بأس باكل سمك صاده المجوسي لانه تحل بدون التسمية فالمجوسي وغيره فيه
سواء وحل غراب الزرع في الكفاية والهداية انه يأكل الحب ولا يأكل الجيف وحل العقعق عند
ابي حنيفة لانه يخلط الجيف بغيره وكره عند ابي يوسف لان الغالب فيه اكل الجيف وفي
كراهية فتاوى قاضي خان ان الجدي اذا ربي بلبن الاتان قال ابن المبارك يكره اكله
فقال آخر لرجل عن الحسن ان الجدي اذا ربي بلبن الخنزير لا بأس قال معناه انه لا بأس
اذا اعتلف اياما بعد ذلك كالجلالة وفي الخلاصة انه يكره لحوم الابل الجلالة وفيها عن الرازي
انه لا بأس باكل جدي غذي بلبن الخنزير فعلى هذا لا بأس باكل الدجاج لانه لا يتغير لحمها
يروى انه عليه السلام يحبس الدجاجة ثلاثة ايام كان تنزها لا شرطا وذلك في الجلالة التي
لا تأكل الا الجيف واما التي تخلط بغيره ولا يتغير لحمها فلا بأس به وفي المنتقى المكروه
جلالة يوجد منها رائحة منتنة فلا يشرب لبنها ويكره العمل عليها وحبسها حتى يطيب
لحمها في البقالي ان يعلفها وفي شرح الشافي ان الابل تحبس شهرا والبقر عشرين
يوما والشاة عشرة والدجاجة ثلاثة وفي الزاد ان المختار ان تحبس الدجاجة ثلاثة
والشاة اربعة والاخرى عشرة وقال الامام السرخسي الاصح ان تحبس الى زوال
الرائحة المنتنة انتهى كلام الخلاصة وفي فتاوى قاضي خان لو ذبح شاة لم يتحرك لكن خرج
منها دم مسفوح ... اكل اذ ... علامة الحيوة ولو علم حياتها عند الذبح
ولم يتحرك ولم يخرج الدم اكل ولو ذبح شاة مريضة قال محمد بن سلمان ان فتحت فاها
او عينها او مدت رجلها او نام شعرها لا يؤكل وان ضمها او قبضت رجلها او قام شعرها اكل



كتاب الاضحية



وفي الفتاوى القاعدية ... عن اولاده
وعيالكم ولا يجب عليهم وان كان للاولاد مال
تاتارخاني في فصل الاول من كتاب الاضحية

الاشراك للموسر لا للفقير لان حرمتها للغني وقال بانها الجواب للفقير
كالجواب للغني وعن بعضهم انه لا يجوز للفقير الاشراك عندنا وذا لا اشراك قبل الشراء
احب كراهة عن الخلاف وهي صورة الرجوع على القربة ويضحي الاب او الوصي
من مال طفل غني عند الشيخين في الهداية هو الاصح وفي الكافي الاصح انه لا يجب
وفي الخلاصة عن الامام السرخسي انه زعم بعض مشائخنا على الاب والوصي ان
يضحي من مال الصغير على قياس صدقة الفطر عندنا نحوه والاصح انه ليس له ذلك
ولهذا لا يملك عتق عبده وفي الهداية قيل لا يجوز التضحية من مال الصغير في ظاهر الرواية
وقال محمد وزفر والشافعي ان الاب يضحي من مال نفسه وهو رواية الحسن
عن ابي حنيفة وعزاه لا يجب عليه لا جل ولده وهو ظاهر الرواية قال قاضي خان عليه
الفتوى وفي الكفاية هو الاصح وفي الخلاصة المجنون كالصبي فيأكل الطفل
مما ضحى عنه من ماله وما بقي منه يبدل بما ينتفع بعينه كالخف والثوب لا بما
ينتفع باستهلاكه كالطعام في الخلاصة اذا ضحى الوصي عن الصغير من مال الصغير
ولم يتصدق جاز وان تصدق ضمن واول وقتها اي وقت التضحية بعد صلوة
العيد ولو قبل الخطبة ان ذبح في مصر لتصلي فيه وبعد طلوع فجر يوم النحر ان ذبح
في غيره اي غير ذلك المصر فالمعتبر مكان الفعل اي الذبح لا مكان المالك وان
وقع السادس من الصلوة في المصر لفتنة في الخلاصة عن الصدر الشهيد المختار
جواز التضحية بعد طلوع الفجر في الاجناس انها لا تجوز حتى تزول الشمس وفي
فتاوى قاضي خان انهم يضحون في اليوم الاول بعد الزوال وفي
اليوم الثاني والثالث قبله او بعده والاذكر بعضهم ان الاول كالثاني والثالث
وفي الهداية ان حيلة المصري اذا اراد التعجيل ان يبعث بها الى خارج المصر فيضحي
هناك كما طلع الفجر وفي فتاوى قاضي خان قالوا ان هذا اذا خرج من
قدر ما يباح فيه قصر الصلوة ولو ذبح في المصر بعد ما صلى اهل المسجد دون
الجبانة او على العكس جاز قياسا واستحسانا وكذا العكس جاز قياسا ولو ذبح بعد تشهد الامام قبل

قبل السلام جاز وقيل لا وقيل الشهيد لم يجز واذا صلى الامام ثم تذكر
انه صلى على غير الوضوء وقد ذبح الرجل بعد الصلوة فان تفرق الناس
لا يعاد وان فرق الاصحاب في الوجهين ان ذبح قبل علمه بذلك وان ذبح بعده
فان كان قبل الزوال لا يجزيه وبعده يجزيه كذا في الخلاصة واخره اي اخر وقتها
قبيل غروب الشمس من اليوم الثالث عندنا ومن اليوم الرابع عند الشافعي وافضل
في وجوب التضحية الاول اي اولها للفقير وضده فان كان فقيرا اول الايام
غنيا اخرها يجب الاضحية وفي عكسها لا كذا في الخلاصة والمحيط اذا اشترى شاة للاضحية
في يوم النحر وهو فقير ثم ايسر في ايام النحر قال بعض المشائخ عليه ان يعيد
ومن العلماء من قال لا يعيد وهو ما قدمنا والولادة والموت فان ولد
الولد في اليوم الاخير يجب الاضحية على رواية الوجوب وان مات في يوم الاخر
لا يجب وكره الذبح في الليل لاحتمال الغلط في الظلمة واذا مضى ايام النحر واي
يعني الناذر اي الذي اوجب على نفسه شاة بعينها بان قال لله علي شاة بعينها
فقال لله علي ان اضحي بها او قال اضحي بها على ما في الكفاية والفقير شرى شاة للاضحية
تصدق بها حية وان ذبحها لا يأكل منها وعليه التصدق بلحمها وفضل قيمتها
عن مذبوحة على المذبوحة كذا في الكفاية عن الاصح وفي فتاوى الصدر الشهيد
اذا اشترى شاة منه الاضحية فالمذهب عندنا انه ان كان غنيا لا يجب عليه في ظاهر
الروايات شيء لو ضحى بها واشترى اخرى وهي ادون من الاولى جاز ولا يجب
عليه شيء وان كان فقيرا في شرح الشافي انها تعين للاضحية عند الطحاوي وفي
مذهب الجمهور انها لا تتعين ما لم يقل علي ان اضحي بها اذ النية غير موجبة وكذا ذكره
الامام الحلواني وذكر الامام خواهرزاده ان ظاهر الرواية على انه يضحي بها
ما ذكره الحلواني وفي الفقير واجب وفي هبة الزيادات اشترى شاة
وضحى بها صحيح وحنث عليه موسرا كان او معسرا قال بعض معنى قوله او جبها
ان يقول بعد الشراء لله علي ان اضحي بها وقال بعض معناه في ظاهر المذهب ان

الفقير اذا اشترى بقرة بنية الاضحية في ايام النحر ولم يقل بلسانه شيئا وجب الاضحية
الفقير شرى شاة للاضحية تصير واجبة عليه فاذا ضحى بها يحل الاكل منها
لا يحل الاكل من الاضحية المنذورة ولو اكل منها فعليه قيمتها جواهر الاخلاطي كتاب الاضحية



ولا تجوز الجلالة وهي التي تأكل العذرة ولا تأكل غيرها
فإن كانت الجلالة [illegible] ... والبقرة ... عشرين يوما
والغنم عشرة أيام والدجاجة ثلاثة أيام والعصفور يوما
كذا في ... التاسع ... الخامس ... الأصبح

ان تنثر بمائة الأثم وفي بعض الشروح [illegible]
الجمهور وهو الظاهر ... ان ما كل منها سواء
في الوقت او بعده وفي الخلاصة على الأصل لو اشترى الأضحية ... جاز في
الرواية ولو اشترى أخرى وضحى بها وان كانت مثل الأولى جاز ولا غرم
وان كانت دونها يتصدق بفضل ما بين القيمتين قال الإمام السرخسي
ثم قال ... هذا اذا كان المشتري فقيرا وان كان غنيا ليس عليه التصدق
والأصح عندي انهما سواء لان الغني يتمكن من تعيين الشاة ...
فيهما سواء ... أولا وفي بعض النسخ ...
... الجذع ... من المعز
والابل في الهداية هو عند الفقهاء ما تمت له ستة أشهر ...
في الشهر السابع وذكر الزعفراني انه ما دخل في الثامن ...
المبسوط وفي الاجناس هو ما دخل في التاسع وانه انما يجوز اذا كان
عظيم الجسم في الهداية قالوا انما يجوز الجذع اذا كان ... ولو خلط بالثنيان
... على الناظر من بعيد وفي المغرب ان الجذع من البقر والابل ...
الثني وفي بعض الكتب انه من البقر ... ومن الابل ابن أربع ...
... أي ... والثني ... وقد اختلف ...
في ذلك كما أشار اليه بقوله ... من ... والمعز
وابن حولين من البقر وابن خمس من الابل وابن ثلاث ...
... وفي الظهيرية ... الابل ... ويدخل ...
... في الظاهر ... وفي الهداية ... هذا اذا كانت تعتلف
وان لم تعتلف ... وكذا المكسور ... في
الخلاصة ... والخصي ... الطيب ...
السلام ضحى بكبشين املحين موجوءين ...

ولا تجوز العمياء ... التي لا قرن لها من الأصل تجوز
فان انقطع ... تجوز الا
اذا بلغ الدماغ
كذا في الهداية

والتي لا أسنان لها ... والتي ... تعتلف أو لا تعتلف لا تجوز
وان بقي لها بعض الأسنان ... ما يعتلف به جاز والا فلا
والتي لا ألية لها خلقة ... الغنم تجوز ... والتي في أذنها ثقب ...

المرض ... والموجودة ... كالوصف ...
... الهزال ... وان كانت
تعتلف في ظاهر الأصول وقال قاضي خان لا تجوز وان اعتلفت وهو رواية
عن أبي يوسف انه تجوز وهو المذكور في فتاوى قاضي خان ... اللسان
... الغنم تجوز ... لا تجوز وتجوز الجرباء السمينة ... الأذن والمجبوب
والتي بها كي او سعال او ... عن الولادة ... او لا ... لا
... العيب ... الكراهة ... عن
العيوب الظاهرة ... على ما نص في الخلاصة ...
... الهداية ... المذبح ...
قاضي خان وفي الخلاصة والواقعات ان كانت ... لا تجوز وان
... بها تجوز ولو ... الرجلين ...
... الذبح فان لم يرسلها بعد ذلك تجوز وان أرسلها ...
في الأصل وعن أبي يوسف انه تجوز قال الامام ...
قال بعضهم انه لا تجوز كذا في فتاوى قاضي خان ولا ما ذهب أكثر
من ثلث اذنها او ذنبها او أليتها او عينها والمرسل
... في الخلاصة ... وان لم يكن لها اذن خلقة ...
لا تجوز روى الحسن انه تجوز وهكذا عن محمد قال قاضي خان ان لم يكن
لها اذن ولا ذنب خلقة ... لا تجوز ...
... وقال في موضع ... لو لم يكن لها اذن ولا ...
... ثم ... باب اكثر من الثلث وان لم يبلغ النصف ...
عنه وهو قول زفر ... في الجامع الصغير قال قاضي خان ... الثلث
قليل وما زاد عليه كثير ... رواية ... والحسن ... باب
الثلث مانع ... في باب الربع مانع ...





كالا مع علي كراهة الحلد او اللحم بعد ذلك المذكور في الدراهم دينارا
تصدق بثمنه وبمثله الاستوى الامام خواهرزاده بان الحلد واللحم
في الجواب وقال ان باع اللحم ما صنع بعينه جاز وفي نوادر بشر
باع ما لو وكل ما لوكل وما لا لوكل ما لا لوكل وقال الحاكم هذا
هو الاصل ولو غلطا بان ذبح كل منهما شاة صاحبه وذبحها
للتضحية صح عنهما استحسانا ولا غرم وعند زفر لا يصح ويلزم كل منهما القاصر
وهو القياس لانه ذبح شاة بغير اذنه وجه الاستحسان انه لما عينها للتضحية
صح كان الذابح مأمورا بعينه ورافع مؤنة الذبح عنه فكان ماذونا
دلالة كما اذا ذبح شاة قصاب قد شد رجلها للذبح فعند نا يأكل واحد
منهما مسلوخه من صاحبه وان اكلها فليحلل كل واحد صاحبه وان تشاحا
على ذلك ضمن كل واحد لصاحبه قيمة شاته ويتصدق بتلك القيمة ان العصب
امام النحر واذا دخلا شاتين وعلطا فاختصما في شاة بعينها وتركا شاة
اخرى فالمتروكة لبيت المال والمنازع فيها بينهما نصفين فلا تجزئ الاضحية
عنهما وان كان المنازع فيها بيده جازت الاضحية عنهما على الاصح كذا في الخلاصة
وصح التضحية بشاة الغصب حلا فالزفر رحمه الله لا بالشاة الوديعة فانه يضمنها
اي المغصوبة والوديعة والفرق على ما في الهداية انه ملكها بالغصب
السابق على الذبح فالذبح وارد على الملك بخلاف الوديعة فانه ملكها
بالذبح فالملك بات بعده وفي الكافي انه ملك المغصوب عند اداء الضمان
مستندا الى وقت الغصب السابق على الذبح فالتضحية وارده على ملكه ولا يخفى ما في
الكلامين من المخالفة فكان كلام الكافي مبنيا على ما قرر ان الموجب الاصلي
في الغصب رد العين عند بعضهم وكلام الهداية على ان الموجب الاصلي رد القيمة
عند الجمهور وكذلك وكذا لو هلك بعد ذبحه يوم الغصب لا يوم الهلاك فتدبر
وفي النهاية قيل انما لم تجز التضحية لو ادى الضمان امام النحر وعن ابي يوسف

رحمه الله لا يجوز التضحية كما هو قول زفر لان الملك للمستند ثابت من وجه
دون وجه فلا يعتبر كما اذا اعتق العبد المغصوب ثم ادى الضمان قال
المصنف ان يجوز التضحية بالشاة الوديعة ايضا لان المودع يصير غاصبا
بمقدمات الذبح كالاضجاع وشد الرجل فالذبح وارد على الملك كما في المغصوب
وقد اجاب عنه بمنع صيرورته غاصبا لجواز ان يكون الاضجاع والشد من باب
الحفظ فلا يكون تعديا وايضا بان هذا ان ورد الذبح على الشاة الوديعة على
ما ذكره لو سلم انما ورد على الشاة المغصوبة فتأمل

كتاب

الصيد مناسبته للكتابين ظاهرة وتقديم كتاب الاضحية لوجوب التضحية في
احكام اهم وهو مصدر بمعنى الاصطياد ويطلق على المصاد وسمي بالمصدر ثم
الصيد بالجوارح والرمي فاشار الى الاول بقوله كل صيد كل ذي ناب
كالفهد والكلب وذي مخلب كالصقر والشاهين والباشق والبازي ونحوها
والخنزير مستثنى لانه نجس العين وعن ابي يوسف انه استثنى الاسد والدب
لانهما لا يعملان الاسد لعلو همته والدب لخساسته كذا في الكافي والهداية
وفي بعض الشروح ان المراد بذي ناب غير الاسد والخنزير والفيل والدب
وبذي مخلب غير الحداة في منتاه من الكلية اما الاسد والدب والحداة فلما مر
واما الخنزير والفيل فلانه نجس العين وفيه انه لو صح ما ذكره الاسد واخويه
لا حاجة هاهنا الى الاستثناء اذ كفى مؤنته قوله بشرط علمهما اي علم ذي ناب
وذي مخلب والظرف متعلق بقوله حل وشرط حرمهما الصيد الى موضع
كان لتحقق الذكاة الاضطرار وهذا هو ظاهر الرواية وفي شرح الاقطع
والمعتبرات من التجاسير انه ليس بشرط وفي الكافي والهداية عن محمد رواية الى يوسف
عنه انه اذا كسر عضوا من الصيد فقتله لا بأس بأكله لانه جراحة باطنة وقال
قاضي خان الجرح الذي في الباطن ولا يجرح في الظاهر لا يحل اذ لا يحصل به
انهار الدم وقال ايضا البازي اذا قتل الصيد حل اكله وان لم يجرح

ارسال الصيد ليس بمندوب كتسييب الدابة بل هو حرام الا ان يرسله للعلف او يبيع للناس كذا في باب الحج من السغناقي قال الله تعالى ما جعل الله من بحيرة ولا سائبة الآية تدل على انه لا يكون تحريم ما احل الله فيقطع هذا من طرف عصفور او كان ينتف التخلص لو علمه واكان بحكم الانتفاع به بائع والمشروع ان ينوي بتطيره تخلصه وترويجه ويبيح لمن يأخذه ويقول لمن اخذه مباح
مطالب المومنين مصلحة
٣٤٤ الطير وغيره
من بيعها

يحل احد القولين على ظاهر الرواية والآخر على غيره ولو ترك ارسال المعلم والكلب في صيدهما قال في فاعل الارسال بمعاونة التسمية شرط على كل حيوان ممتنع عن الاخذ فلو اخذ الكلب وكونه صيدا مقيدا في شبكة او سقط في بئر او الحرم متوحش او لم يحل بمجرد جرحه اياه لانه قد خرج بهذه العوارض من الامتناع قال قاضي خان لو رمى صيدا فاصاب السهم فاخرجه ثم رمى سهما آخر فاصابه ومات لا يؤكل لانه بالسهم الاول خرج من ان يكون صيدا متوحشا ممتنعا فليس يؤكل صيده بعده وشرط ان لا يشارك المعلم في الاخذ ما لا يحل صيده كالاسد والحداة وكلب مجوسي وكلب غير معلم لم يرسله صاحبه الى الصيد او ارسله لكن ترك التسمية عمدا او شرط ان لا يطول وقعه اي بوقت ما ارسل بعد الارسال فلو طال ثم ذهب واخذ لم يحل اذ ليس اصطياده حينئذ مضافا الى الارسال بخلاف ما اذا امكن الكمون ثم اخذ فانه حيلة الاصطياد فلا تفوت به الاضافة الى الارسال وتعلم المعلم في المعلم بترك اكل الكلب وكونه في المعزات ان الكلب يقع على كل سبع حتى الاسد وكونه ورد في بعض الاحاديث ثلاث مرات على ما روي عن ابن عباس رضي الله عنه فان معنى طبع المفترس الاكل فاذا اكثر تركه معناه علم انه معلم واما اذا لم يكثر فيحتمل ان يكون للسبع وهذا عندهما واما عند ابي حنيفة فهو مفوض على احتمال صاحبه فان كان اكثر رأيه انه معلم فهو معلم في المبسوط وعند التعذر بترك الاكل ثلاثا كما هو قولهما الا انه يحل الصيد الثالث عندهما ويحل الصيد الرابع عنده قال قاضي خان هذا رواية الحسن عنه وهل يرجع الى الصياد بن قال حكموا بعلمه فهو معلم في المعزات هذا هو ظاهر الرواية ورجوع البازي اي تعلم البازي وكونه يرجع الى صاحبه بدعائه اي البازي بخلاف الباز ويشهد به العيان فرق واما التعلم لان معنى طبع الوحشي رجع الى صاحبه بدعائه فترك معناه فكان معلما في الكافي انه معوض بالعهد فان شعره للبازي مع انه يحكم حكم الكلب فان اكل الكلب
بعد ذلك

بعد تركه الاكل ثلاثا نهاني يحل فلا يؤكل ما اكل منه ولا ما صاده قبل هذا الاكل وقد بقي ذلك في ملكه اي ملك الصياد اما ما اكل فلا يظهر الحرمة فيه لانعدام المحلية في بعض الشروح وكذا ما باعه او وهبه لا يظهر الحرمة فيه لانعدام واما ما لا يؤكل الباقي في ملكه لانه اذا اكل علم انه لم يكن معلما فاذ صاد قبل ذلك فهو صيد غير المعلم فحرم اكله هذا عند ابي حنيفة وهو عندهما لا يحرم في المعزات الصحيح قوله وقال بعض المشايخ انما يحرم ذلك عنده اذا كان قرب العهد واما اذا طال العهد بان اتى عليه شهرا فلا يحرم ذلك قولهم ليحقق النسيان في المدة الطويلة دون القصيرة قال الامام السرخسي الصحيح ان الخلاف في الفصلين لان الحرمة لا تنسى ذكره قاضي خان في الكافي والهداية ان الكلب لو نهش قطعة من الصيد فالقاها واكلها ثم اخذ الصيد لم يؤكل ولو القى ملك القطعة واتبع الصيد فاخذه ثم عاد الى ملك القطعة فاكلها لم يضره ولو شرب دم الصيد في الاصطياد لا يحرم وقال قاضي خان فيه خلاف ابن ابي ليلى ولو اكل جاحة او منقاره او ظفره حرم في قولهم ولا يؤكل الصيد فاكل بعد ذلك الاكل حتى يعلم بان ترك الاكل بما ما كان في الابتداء على خلاف الروايات وشرط الحل كثير في التسمية اي لا تركها عمدا كما في الذبح والجرح ليحقق الذكاة الاضطرارية فلو مات بثقله لا يؤكل وان لا يقعد الرامي عن طلبه اي طلب المرمي الذي غاب بسهم تضره متحاملا سهمه وكان حق فتحا حملا بمعنى ما ملاصقه الى سهمه وهذا وهم لان حمل السهم ليس بعد والتحامل بمعنى الحمل غير وارد وذكره في الباح والصحاح انه يقال تحاملت على نفسي اذا تكلف المشي على مشقة وفي المغرب ومنه رماه فتحامل الصيد والطير اي تكلف الطيران وفي الكافي والهداية يقع السهم بالصيد احسانا والقياس انه لا يحل وهو قول الشافعي رحمه الله لاحتمال انه مات بسبب آخر وقال مالك ان غاب عنه ولم يبت ليلة يحل متحاملا حتى غاب ولم يزل في طلبه حتى اصابه ميتا اكل الصيد



جارية جاءت بولد فادعاه جميعا فهو ابنهما ثبت النسب منهما من شهادتهما فرثاه عن ابيه اذا مات هذا الولد
فللابوين ميراثان منه ميراث اب واحد وان مات الابوان فالولد يرث من كل واحد منهما ميراث
ابن كامل وان احد الابوين مات وترك اثنا سوى هذا الابن المدعى كان ماله بين الابن المدعى وبين
الابن الاخر نصفين لانه مات عن اثنين فان مات الاخر بعد ذلك وترك ابنته وهذا الابن المدعى
كان ماله بين الابن المدعى وبين الابنة اثلاثا لانه مات عن ابن وبنت

فصل اللقيط وهو ما يلتقط من الارض ويطلق على المنبوذ الزناد في المستصفى ان شرطه ان لا نعرف نسبه ولهم لقيطا على هذا
من كتاب النوافض
العبر باعتبار المال ثم باب قبل مسلما فلا يسلبه كما هو المفهوم من الكافي
والهداية والنهاية وبعض المشائخ وفي البحر ان اللقيط ما يرفع من الارض
مما طرح من صغار بني ادم سمي لقيطا لانه ياخذه من ركران لم يخف عليه
الضياع وان خاف غلب على ظنه رفعه للقيط كان رفعها مع الاشهاد فرض عدم
خوف الضياع مندوب ومع خوفه واجب كما سبق وهو اي اللقيط حر لانه
الاصل في بني ادم لمن ادعى رقه لا تقبل دعواه كان او غيره الا ان يقيم رقه
والحكم في اثبات رقه هو الملتقط لثبوت يده الاولى فالدعوى كاح البينة
في الرق والنسب او الملتقط فادعى احد رقه وسلمه هو قبلته كذا في الجواهر
ونفقته اي نفقة اللقيط وجنايته في بيت المال والملتقط متبرع في الانفاق فليس له
الرجوع الى اللقيط الا ان ما امره القاضي به فلو ذهبا عليه فرجع عليه بعد
البلوغ فالقى وان انفق اللقيط حلا كانت ديته على عاقلة العاقل بيت المال
وان قتل عمدا فالامام بالخيار ان شاء قتل القاتل وان شاء صالحه على الدية
عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف رحمه الله تجب الدية في مال القاتل ذكره
قاضي خان وارثه له اي ارث اللقيط لبيت المال اذا لم يعرف والقوم منهم
ولا ياخذ اللقيط من احد يسبق يده ومن سبق منهم يدعيه احسانا سواء كان
الملتقط او غيره لانه يحتاج اليه لدفع العار فالدعوة في الحقيقة اقرار له فكانه
ولو كان المدعي رجلين كان رجلان ادعياه معا فان سبق احدهما نسبه منهما ولو
ادعاه الملتقط والخارج فالملتقط اولى احق ان كان رجلا وان اسبق
دعوة احدهما فهو اولى فلا تبطل الا والا فالسبق وان ادعاه الخارج حتى
نسبه فقيل لا يبطل يد الملتقط حتى لا يؤخذ منه وقيل يبطل كذا في الهداية
او مع نصف عطف على مع مدعيه والظاهران هو العطف بالواو اي لو ادعاه
رجلان فيثبت نسبه مع مدعيه ولو كان المدعي عبدا او كان اللقيط حرا الا انه

لانه اصل في حق الحر واحتمال ان يكون ابنه من امة او ولد مباحلة
على العبد اي بعيد نسبه من مدعيه ولو كان ذميا وجد استحسانا
وكان اللقيط مسلما ان لم يكن في مقرهم اي مقام اهل الذمة
من مصرهم او قريتهم او كنيستهم او بيعهم والقياس ان لا يصدق الذمي
لانه يحكم باسلام اللقيط للدار فلو صدق في حق اللقيط فان فقد
حكم بطلان اسلامه وجه الاستحسان ان كلام الذمي تشتمل امرين
ثبوت النسب ودفعه والحكم بكفره ودفعه فكلم موجب كلامه
فيما ينفعه دون ما يضره من نسبه واسلامه وان وجده الذمي في
مقرهم فهو ذمي رواية واحدة اما ان كان الواجد مسلما في مقام
اهل الذمة او ذميا في مقام المسلمين فاختلفت الرواية في رواية
لكم دينه وعلامته وفي رواية كتاب اللقيط من المبسوط اعتبر المكان
لا الواجد وفي بعض نسخ كتاب الدعوى من اعتبر الواجد لا المكان
وهو رواية ابن سماعة عن محمد رحمه الله وفي بعض النسخ من اعتبر الاسلام
في الواجد او في المكان في شرح الكرماني هذا او فق وما شد من
مال عليه اي على اللقيط او شد على دابة هو عليها فهو له لانه في يده
وهي طريقة اهل للتملك صرفه اليه في الهداية ان للواجد ان
يصرفه اليه بامر القاضي لانه مال ضائع وللقاضي ولاية صرفه مثله
اليه وقيل له الصرف اليه بغير امر القاضي لانه للقيط ظاهرا ولانه للواجد
ولاية الانفاق وشراء ما لا بد له منه وللملتقط قبض هبة اي
قبض ما وهب للقيط لانه نفع محض ولذا يملكه الصبي العاقل
بنفسه وتملكه الام ووصيها وله تسليمه اي تسليم اللقيط في حرفته
لانه من باب تثقيفه لا اي ليس للملتقط انكاحه لانعدام سبب
هذه الولاية من القرابة والملك والسلطنة قال قاضي خان وليس له

ان لحسه فان فعل وهلك بر سلن ضامنا ولا يعرف مالكه
للسنم كالبيع والشراء اعتبارا بالام لان هذه الولايه الابتلى
بالراى والسعوا الكامله منا والموجود فى كل منهما احدهما
ولا اجارة اى ليس للملتقط اجاره اللقيط بخلاف الام اذ ليس له
الاتلاف منا هو احسن الا بالعوض ولا يجوز له الاتلاف بالعوض
فبالعوض اولى وهذا روايه الجامع الصغير فى كتاب الكراهيه
وهو الاصح وفى مختصر القدورى ان له ان يواجره لان فيه
التثقيف وحفظ الحال فى الظاهر كوزان يكون فيه روايتان وان
يكون روايه واحده يحمل القول بالجواز على الكاره ليتعلم العمل والقول
بعدمه على الكاره ليستعمل لغيره وكان المص لما ذكره اعاده كما فى
مع ذكرها سابقا ولا فرع احكام اللقيط شرع فى احكام اللقطه هى
بضم اللام وفتح القاف على المشهور وقيل بسكونها فى الكافى هى مال وجد فى
الطريق ولا يعرف له مالك بعينه وفى التحفه هى مال وجد فى الطريق
ولا يعرف له مالك بعينه وفى التحفه هى مال وجد من غير الحيوان
وفى المغرب هى بفتح اللام ما يوجد فى الطريق من بنى ادم وغيرها
وبسكونها لمخصوصه الثانى فى العين ما يوجد ان كان علمه علامه الملك
والانتفاع لم ان يأخذه الانسان لو عاين الاول ما يعلم ان
صاحبه لا يطلبه كالنواه وقشور الرمان ونحوه كالسكين والثانى
ما يعلم ان صاحبه يطلبه كالذهب والفضه والدوس وما شبهها
فقوله واللقطه اى النوع الثانى منها امانه اى غير مضمونه على الملتقط
ان اشهد شاهدين على اخذها بالرد الى ربها وتكفى فى الاشهاد
وان كانت اللقطه متعدده على ما فى الكافى والخلاصه وغيرها ان يقول من
ينشد لقطه فدلوه على او يقول اخبرها لا ارادها فى الكافى والهدايه

اللقطة بضم اللام وفتح القاف فى رواية
وفى رواية بتسكين القاف فيهما
بنى ادم هى المال الواقع على الارض
لغة وفى الشريعة عبارة عن مال
يوجد ولا يعرف له مالك

جامع المضرات والمشكلات
اول اللقطة ١٩٣

ان الا[illegible]

او ان اخذه ... لو تحصيل عند عامة العلماء وهو واجب اذا
خاف الضياع او تعين المشهور من الشافعى وهنا الى ان الترك
افضل وقيل لا يحل رفعها لانه اخذ مال الغير بغير اذنه وقال الاكثر
والشافعى رحمهما الله ان البعير والفرس والبقر فى الصحراء فالترك
افضل ولنا من القوه ما يدفع السباع مع احتمال عدم الرضا للمالك
الا الكثير المرد الترك ولنا انه لا يحل الحماد خاصه فاخذه صار
للمالك صون مال فال الصحيح قول علمائنا خصوصا فى زماننا سواد كان
اللقطه دراهم او دنانير او عرضا او شاه او حمارا او بغلا او فرسا
او ابلا وترك الدابه فى القرى افضل والا اى ان لم يشهد الملتقط
على اخذه للرد ضمن عند ابى حنيفه ومحمد رحمهما الله ان قال اخذتها للرد وجحد
المالك اخذه بالرد وعند ابى يوسف لا يضمن والقول قوله
انه الاخذ للرد لان الظاهر احسان الحر لان المعصيه فى الظاهر وكذا
عند محمد رحمه الله قال قاضى خان هذا الاختلاف فيما اذا امكنه الاشهاد
ولم يشهد اما اذا لم يجد احدا يشهده عند الرفع او خاف انه لو اشهد
اخذه الظالم منه فترك الاشهاد لا يكون ضامنا وفى الملتقط اذا لم
يجد شاهدا عند الرفع يشهد اذا ظفر فان لم يشهد بعد ما ظفر ضمن
وفى العتيه ... صبى وجد لقطه ولم يشهد ضمن كالبالغ واشهد اواه
او وصيه عرفها بعده ثم يتصدق بها وعرفت اللقطه
وجوبا وان طال مكان وجدت هى فيه وفى الجامع اى مواضع
اجتماع الناس ليخبر ثوار يصل الى صاحبه والتعريف ان ينادى
انى وجدت لقطه ولا ادرى مالكها فليأت مالكها لاردها
اليه وعليه التعريف مده يطلب على ظنه انها لا تطلب بعدها قال قاضى
خان هو الصحيح وعند الجمهور رحمهم الله انها ان كانت عشره فصاعدا

عن لقطها حولا وان كانت اقل منها عرفها اياما بحيث ... وعند مس عشره عرفها وقدرها محمد رحمه الله في الاصل بالحول من غير فصل بين القليل والكثير وهو قول مالك والشافعي في الكافي ان ما روى من المقادير ليس بلازم وقال الشافعي رحمه الله ان كانت عشرة فصاعدا عرفها حولا وان كانت اقل منها ان لقطة الحرم يجب تعريفها الى ان يجئ صاحبها وان كانت اللقطة شيئا يعلم ان صاحبها لا يطلبها كالنواة وقشور الرمان والبطيخ ولو ثبت حتى رمى به له ان يأخذها لان العادة اباحة للأكل والانتفاع به لا يزول ملك المبيح وهذا اذا وجدها غير مجتمعة وان وجدها مجتمعة لم يحل له الانتفاع بها والظاهر ان المالك لم يلقها بل قد سقط منه فلم يثبت حكم الاباحة كذا في الخلاصة وفي الكافي والمحيط قال شيخ الاسلام لكن للمالك اخذها منه وبعضهم قال لا يملكه الآخذ وهكذا الجواب في التقاط السنابل وبه كان يفتي الصدر الشهيد وما عطف على فاعله عرفت اي عرف ما لا يبقى كالاطعمة المعدة للأكل وبعض الثمار الى ان يخاف فساده وفي المحيط وفتاوى قاضي خان التوقيت والكرخي انما وقته في هذا لانه ليس بلازم والانتفاع به وان كثر لان هذا اي التصدق لو ترك وقوله ثم يتصدق بها عطف على قوله عرفت اي بعدما عرفت ولم يظهر مالكها جاز ان يتصدق بها اولا لكن لعله يظفر بصاحبها فان جاء ربها بعد التصدق بها فاما ان اجاز اي التصدق فله ثوابه او ضمن الآخذ في الكافي والهداية اذا كانت اللقطة قائمة في يد المسكين اخذها ان شاء وان كانت هالكة ان شاء ضمن الملتقط والمسكين وايهما ضمن لم يرجع على الآخر بشيء وفي الكافي من الكلام ما هو تحقيق المقام وما انفق الملتقط على اللقطة بلا اذن حاكم لم يرجع بشيء من

الرجوع ... وما عطف على قوله بلا اذن وفيه فصل بالاذن اي ما انفق عليها باذن ان هذا هو الاصح الاحتمال ان يكون غصبا في يده والقاضي لا يأمر بالانفاق فيه فلا بد لكشف الحال وان قال لا بينة لي قال القاضي ان كنت صادقا فقد امرتك به بالانفاق عليها وآجر القاضي ما اي لقطة له منفعة كالدار وانفق عليها من بدل الاجارة كالآبق فان القاضي يؤجر العبد وينفق عليه وما لا منفعة له اي لقطة لا منفعة لها يبيعها فالقاضي اذن للملتقط بالانفاق عليها ليرجع الى ربها ان كان الانفاق والرجوع اصلح للمالك وهل يكفي للرجوع الى المالك مجرد الاذن القاضي بالانفاق روايتان في الهداية والخلاصة وغيرهما الاصح انه لا يكفي بل لا بد من ان يشرط الرجوع اليه وفي الكافي هو الصحيح والا اي ان لم يكن الانفاق بشرط الرجوع اصلح للمالك بان يستغرق النفقة قيمتها باع القاضي اللقطة وامر بحفظ الثمن في الخلاصة اذا حضر مالكها وقد باع عنها الملتقط بامر القاضي ليس له نقض البيع وان باعها بغير امره وهي قائمة فهو بالخيار في نقد البيع وابطاله وان هلكت فان شاء ضمن البائع وان شاء ضمن المشتري فيرجع المشتري بالثمن على البائع واخذ الثمن من يده قبل استرداد العين من يده وهكذا في المحيط الى آخره وادام الملتقط بالانفاق عليها فخير المالك كان للملتقط حبسها لاجل النفقة وهي عنده في الحبس يأخذ حكم الرهن باعتبار رؤوس الدين به فان هلكت اللقطة بعد الحبس سقط النفقة كالدين سقط بهلاك الرهن ولا يسقط ان هلكت قبل الحبس لعدم تحقق معنى الرهن فيه في الزاهدي اللقطة اذا ضاعت من الملتقط ثم وجدها في يد رجل فلا خصومة بينهما بخلاف الوديعة قال ... اي من يدعي ان اللقطة له فانهما

رجل التقط لقطة فضاعت عنه ثم وجدها ... والبقرة بعينه اذا ادعاها وسماها ولا يحسب حجزه ولا شبعه ... لا بد من اقامة البينة ولا يثبت الملك

بهذا ... جنابر

حل الى من يزن الديه [illegible] وبعد ما [illegible] كان له
حل للملتقط الدفع اليه ولو ان ما اخذه كعلامتها فا ولا يجب الدفع
الى من بين علامتها خلافا لمالك والشافعي رحمهما الله لانه حجة فلا يجبر
على الدفع اليه كما لا يجبر المودع على دفع الوديعة الى من قال انا وكيل
المودع في استرداد الوديعة وقيل يجبر بخلاف مسئلة الوديعة اذ فيه
ظهر فيها ان المالك غير الطالب بخلاف ما نحن فيه كذا في الكافي
وان دفع الى من بين علامته بلا بينة ثم اقام غيره البينة انها له فان شاء
ضمن الدافع وان شاء ضمن القابض فان ضمن الدافع رجع هو الى القابض
كذا في الظاهر [illegible] ما يمنع الملتقط [illegible] اي بالملتقط حال
كونها فقيرا لانه مصرف الصدقة ولو ان يتصدق بها والا اي ان
لم يكن الملتقط فقيرا لا انتفاع له بها وانما هو يتصدق بها ولو على
اصله وفرعه وعرسه الفقراء ولا يصرف اللقطة الى غني لقوله عليه السلام
فان لم يأت صاحبها فليتصدق بها والتصدق انما هو على الفقير وقال
الشافعي رحمه الله للملتقط الغني صرفها الى نفسه بحكم القرض وفي الزاهدي
اذا لم يجد الغاصب المغصوب منه وايس من [illegible] فالغصب فان كان
المالك ان يتصدق والاحسن ان يدفعه الى الامام ومن عليه ديون
ومظالم او عروض لا يعرف اربابها وايس من معرفتهم فعليه التصدق بقدرها
وسقط مطالبة اصحابها في الاخرة ولما فرغ من احكام اللقطة شرع
في احكام الآبق وهو اسم فاعل من ابق اذا هرب من مالكه وعرف
على ما في النهاية وندب اخذ الآبق لمن قوي عليه اي قدر على اخذه
لما فيه من احياء حق المالك والكف عن المعصية قال الامام السرخسي اذا
اخذه رجع الى الامام فحبسه وقال الامام الحلواني هو بالخيار ان
شاء حفظه بنفسه وان شاء رده الى الامام فحبسه في المحيط ان يحبس

[illegible] هذا يحبس الضال دون الضالة وفي الكافي
انه لا يحبس الضال ولا الضالة والامام اذا حبس الآبق ينفق عليه
من بيت المال واذا طالت المدة [illegible] ويمسك ثمنه [illegible] اي اذا
حبسه الامام فاقام رجل بينة انه عبده [illegible] القاضي [illegible] وقيل
ينصب له القاضي خصما لم يذكره محمد رحمه الله وقال الامام الحلواني
هذا اختلاف المشايخ ويحلف المدعي ما باعه ولا وهبه ويدفع اليه ويأخذ منه
كفيلا [illegible] وان لم يقم المدعي بينة لكن اقر العبد [illegible] دفعه
اليه وقيل يجب الدفع [illegible] اختلاف المشايخ وترك الضال افضل من اخذه
لانه لا يزال يطلب مالكه [illegible] وقيل اخذه احب لصونه عن يد [illegible]
ولمن رده اي رد الآبق كبيرا كان او صغيرا [illegible] وكان [illegible] او مدبرا
او ام ولد لا مكاتبا [illegible] من مدة السفر او اكثر اربعون درهما
ولو من غير شرط وقال الشافعي رحمه الله لا شيء له الا بالشرط وهو
القياس كما في الضال ووجه الاستحسان اتفاق الصحابة على اصل
الجعل وان اختلفوا في مقداره فقال عمر رضي الله عنه دينارا او اثني عشر
درهما وقال علي رضي الله عنه دينارا او عشرة دراهم وقال عمار رضي
الله عنه ان اخذه في المصر اي مادون السفر عشرة دراهم وان
اخذه من خارجه اي مدة السفر اربعون وقال ابن مسعود رضي الله عنه اربعين
درهما فاخذنا [illegible] اصل الجعل [illegible] قول ابن
مسعود رضي الله عنه لانه قال في مجلس ذلك فاشتهر ولم ينكر احد عليه كذا في
الكافي وفي الظهيرية اذا كان احد المولين حاضرا والاخر غائبا ليس
للحاضر اخذه حتى يعطي جعله كاملا وليس بمتبرع في الاعطاء ولو رد الآبق
[illegible] حصل واحد وان لم [illegible] قيمته اربعين درهما
وهو قول ابي يوسف اولا وكان يقول اولا ان كان قيمته اربعون

هو اقل بعض درهم من الجعل وهو قول محمد رحمه الله وفي الكافي
ان اشهد الراد انه اخذه ليرده الى مالكه فان اشهاده يدل على انه
اخذه للمالك فلا يضمن اختيار ملكه وتركه يدل على انه اخذه لنفسه فيكون
غاصبا في الكافي والهداية ان ام الولد والمدبر كالقن في استحقاق
الجعل اذا كان ردهما في حياة المولى لما فيه من احياء ملكه وان كان
بعد مماته فلا جعل لانهما يعتقان بموته ولا جعل لرد الحر الكافي هذا
في ام الولد ظاهر وكذا في المدبر اذا خرج من الثلث وان لم يخرج
فكذلك عندهما لانه حر مديون وعنده بعضه كالمكاتب ولا جعل لراد
المكاتب لانه احق بكسبه فليس فيه احياء المالية لا رقبة ولا
كسبا بخلاف ما اذا اعتق المولى العبد الابق بعدما رآه او باعه من الراد
فانه يجب الجعل لانه صار قابضا بالتصرف وهو الاعتاق او البيع في الكلام
لو وجد من الراد فصل القبض لا يجب الجعل ولو وهبه لا يجب والهبة ليس بقبض
بخلاف الاعتاق والبيع ولو كان الراد ابن المولى او امرأته او احد
الزوجين فلا جعل وكذا الاخ وان كان الراد هو الابن فلا جعل له
مطلقا اذ قد وجب عليه خدمة الاب والرد من خدمته وكذا الزوج
والزوجة لان كلا منهما يحفظ مال صاحبه عادة فلا يستحق جعلا ولو كان
الابق للصبي فالجعل في ماله ولو رده وصيه لا جعل له وجعل الرهن على المر
تهن اذا كان قيمته مثل الدين او اقل وان كانت اكثر فبقدر الدين عليه
والباقي على الراهن ومراده من اقل منها اي مدة السفر جعل البعض
اي بعض الاقل من مدة السفر فيقسم الاربعون على ثلاثة ايام فالخلاف في ذلك
الاقل [illegible] او عند الرجم [illegible] ورأى القاضي وهذا استحسان
وكان [illegible] له في القياس لان التقدير الشرعي يمنع ان يزاد وينقص المقدر
حكم المقدر كذا في الكافي وفي الخلاصة ان الراجح اذا اخذه

في المم

في المصر لا شاهد وفي الشعر هكذا ذكر في الهداية ثم ذكر نقيض الاثر
ملتقط قيل فان ابق الابق منه اي من الراد الذي اشهد انه اخذه
ليرده لم يضمن ذلك الراد ولا جعل له لانه لم يوصله الى المالك فان
لم يشهد الراد انه اخذه ليرده فلا شيء له لما مر ان تركه يدل على انه اخذه لنفسه
ويضمن ان ابق منه لانه اخذه لنفسه غصبا الغصب ان راد الابق اذا
استعمله في حاجة نفسه في الطريق ثم ابق منه يضمن وفي الخلاصة عن النوادر
اذا اخذ السلطان ابقا او اخذه راهبان او سحة كاروان المال
من قطاع الطريق ورده على المالك فلا جعل له لانه قد فعل ما هو واجب
عليه ولو قال المولى لرجل ند ابقى عبدي فان وجدته فخذه فقال
نعم ثم جاء به الى مولاه فلا جعل له لانه وعد الاعانة ولو اخذ الابق واد
في المصر ثم فر منه فاخذه اخر وجاء به الى المالك فلا جعل
لواحد منهما لكن يرجح [illegible] رجل اخذ فرخ حمام فاختلط بها حمام غيره
لا ينبغي له ان ياخذها ولو اخذها يطلب صاحبه كالضالة واللقطة وان
فرخ عنده ان كانت الام غريبة لا يتعرض الفرخ لانه تبع الام وكذا
البيض قال الامام السرخسي من اخذ فرخ حمام فاخذ منه فرخا لا يحل له
الا اذا كان فقيرا وان كان غنيا يتصدق على فقير ثم يشتريها منه
فان لم يعلم ان في فرخها غريبا فلا شيء على صاحب الفرخ لان العدم
هو الاصل

المفقود مناسبته بكتاب الاباق ظاهرة وهو في اللغة الغائب
يقال فقد الشيء فقدا وفقودا وفقدانا اي غاب عنه وهو مفقود وفي
الشريعة ما ذكر في باب المتعلق بمعنى المذكر والمونث لم يدر اثره
وقد انقطع خبره بحيث لا يعرف مكانه ولا يعلم حياته ولا مماته وهو حي
في حق نفسه بحكم الاستصحاب حتى يظهر خلافه فلا ينكح عرسه ولا يتزوج

ولا جعل له

وفي الشرح الذي [illegible]
ولا يورث [illegible]
وذلك [illegible]
انه حي في حق نفسه [illegible]
ولا يقسم ماله ولا يفسخ اجارته [illegible]
ويحفظ ماله [illegible]
لا يوكل له [illegible] ل ابيع
[illegible] والتفصيل [illegible]

وينفق القاضي من مال المفقود على ولده وابويه وعرسه وكذا كل من يستحق النفقة في ماله حال حضرته بغير قضاء القاضي من اولاد الصغار والكبار والاناث مطلقا والزمنى من ذكورهم والاب والام والجد والجدة واما من لا يستحق النفقة حال حضرته الا بالقضاء كالاخ والاخت وغيرهما من الاقرباء فلا ينفق عليهم من ماله في غيبته والمراد من قولنا من ماله الدراهم والدنانير لان حقهم في المطعوم والملبوس

ر و فيما اخترنا ولا ان نقسم ماله ولا نفرق بينه وبين امرأته

وقال مالك رحمه الله اذا مضى اربع سنين يفرق القاضي بينه وبين امرأته وتعتد عدة الوفاة ثم تتزوج من شاءت لان عمر رضي الله عنه هكذا فعل في الذي استهوته الجن بالمدينة وكفى به اماما ولنا قوله صلى الله عليه وسلم في امرأة المفقود انها امرأته حتى ياتيها البيان وقول علي رضي الله عنه فيها هي امرأة ابتليت فلتصبر حتى يستبين موته او طلاقه وقد صح رجوع عمر رضي الله عنه الى قول علي رضي الله عنه ولا يقسم ماله بين ورثته ولا تصح اجارته كما لو علم حيوته وتعيين الى نصب القاضي على من يقبض حقوقه من غلاته والديون التي اقر بها الغرماء ويحفظ ماله ويبيع ما كان فساده كالثمار وكوبا وحقوق من ماله على ما بينا ولا ينفق على ولده وابويه واجداده وعلى زوجته على ما عرف في النفقات والضابط فيه ان كل من يستحق النفقة في ماله حال حضوره بغير قضاء ينفق عليه من ماله عند غيبته كزوجته وولده الصغير مطلقا والكبير من الاناث والزمنى وكل من لا يستحق في حضرته الا بالقضاء لا ينفق عليه في غيبته كالاخ والاخت لان نفقتهم كانت تجب بالقضاء ولا يصح القضاء على الغائب كذا في الكافي وتمام الكلام يدري في باب النفقات وهو حيث في حق نفسه فلا يرث من غيره لان حيوته كامر يحكم الاستصحاب وهو يصلح لابقاء ما كان على ما كان عليه لا لاثبات ما لم يكن ثابتا وقوله لا يرث من غيره اي لا يعتبر حيا في ملكه الى حصته توقف قسطا اي حصته من مال مورثه الى ان يمضي من يوم ولد تسعون سنة قال الامام الفضلي ومحمد بن حامد في الكافي وغيره عليه الفتوى وفي الهداية هو ارفق بالناس لانه اقل المقادير وفي الخلاصة قال الصدر الشهيد عليه الفتوى وفي ظاهر الرواية انه يقدر موته باقرانه وقال الامام السرخسي في الكافي

ال ٣

وستصح الحال بحيث لا يبقى ما كان على ما كان لا لاثبات ما لم يكن ثابتا فلا يشتغل عن قسم ماله بين ورثته في تورثه من الغير لانه ثبات امر لم يكن ثابتا له ولان حيوته باعتبار الظاهر وهو يصلح حجة لدفع الاستحقاق لا للاستحقاق فلا يستحق به ميراث غيره ويدفع استحقاق ورثته لماله ومعنى قولنا لا يرث المفقود احدا لان نصيب المفقود من الميراث لا يصير ملكا للمفقود واما نصيب المفقود من الارث فتوقف لان حيوة المفقود محتملة وحكم التوقف في هذا الحبس ما لو ظهر حيا علم انه كان مستحقا وان لم يظهر حيا حتى بلغ تسعين سنة فادفع لورثة

والاصح انه يقدر بموت اقرانه في بلده لان في الذي له لوحي فيهم

واحد فلا لحكم بموته وعن ابي حنيفة رحمه الله رواية الحسن مائة وعشرون سنة لا تعيش اكثر من ذلك اعمارنا وعن ابي يوسف مائة وفي السراجية قال ابو يوسف مائة وخمس سنين وقال بعضهم هو مفوض الى اجتهاد الامام فان ظهر المفقود حيا ظهر استحقاقه الارث وذلك اي الموقوف له من مال مورثه اي ثبت ملكه فيه وبعدها اي بعد تسعين سنة حكم بموته في حق ماله يوم تمت المدة الظرف متعلق بالموت فيعتد عرسه من هذا اليوم كما تعتد للموت اي بالاشهر والعشر اذا اعتدت زوجة المفقود بعد انقطاع اثره او بعد مضي مدة عرفت على هذا قول او تريد الان تزوج قبل القضاء ويقسم ماله بين من يرثه الآن الذي حكم فيه بموته لا من مات من ورثته قبل هذا الزمان اعتبارا للموت الحكمي بالموت الحقيقي ولم يحكم اي في مال غيره بموته من حين فقده لان حيوته انما هي باعتبار الظاهر وهو يصلح لدفع الاستحقاق لا للثبوت فلا يستحق ميراث غيره فلو مات وقف له من مال غيره اي يورث ذلك الغير عند موته اي موت ذلك الغير فالموقوف له كالموقوف للحمل فانه ان ظهر حيا كان له ذلك الموقوف وان ظهر ميتا يرد ذلك على من يرث صاحب المال يوم مات

كتاب

القضاء لما ذكر كتاب المفقود ان للقاضي ولاية التصرف في ماله وانه من يحفظ ويرد الى مصارفه كما مر صار ذلك بوطئة لذكر القضاء واحكامه فذكره بعده ومن بعض ان الصالح للقضاء كالمفقود غائب لم يدر اثره والقضاء في اللغة الاحكام والفراغ من الامر وفي الشريعة الزام مخصوص سمي به لان فيه احكام

اذا اخذ القاضي شيئا من السلطان او من الامراء او من الاداني اذا اخذ شيئا من عمل القضاة كالصك والمهر والقسمة والبراة وغيرها اذا فعل هذه الافعال ثم طلب لفعله شيئا فقال حق فهو كافر لحديث النبي صلى الله عليه وسلم من قال لغير حق حقا فهو كافر كذا في كنز الفتاوى ولا يحل للقاضي اخذ شيء في النكاح ويحل للمفتي اخذ الاجرة على كتبة الجواب كذا في الخانية انما يحب اجر مثله بقدر عمله في صنعه



قال الحلي ويستحب ان تقول من يدعى الى القضاء سمعنا واطعنا ... الاحاديث من الوعيد ... فانما هي في قضاة السوء والجور ... فادعى ... الثالث والخمسون ...

٧٤

او فراغ الحاكمين عن الخصومة و ... الامر بالمعروف والنهي عن المنكر واهله اي اهل القضاء من هو اهل الشهادة بناء على ان كل واحد منهما تنفيذ القول على الغير والزام عليه فالشهادة الزام للقاضي والقضاء الزام للخصم فاشترط لاهليتها شرط اهليته واذا اجتمع الشرائط بل لا ان المعلقه في الخلاصة ان ... قال بعض ... وقال بعض ... والترك عزيمة وعليه عامة المشائخ وهو الصحيح وروي الحسن عن ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله انه اذا قلد من غير سوال لا بأس واذا سأل يكره ولو ... وقال الخصاف الترك اصلح في الدين والدنيا ويصلحان اي القضاء واهل الشهادة من الفاسق لا تقلد اي يجب ان لا تقلد ... ولو قلد ... ويصح التقليد في اصح الروايات ... في الخلاصة وفيها عن الخطا ان العدالة ... الا ولو ... عندنا وعند الشافعي والخصاف شرط لازم وكذا الاصل شهادة الفاسق اي ينبغي للقاضي ان لا يقبلها لكن لو قبلها ... جاز عندنا ولا يجوز عند الشافعي ... لا يعلق ولا يعمل من باب اللف والنشر وقال قاضي خان يصح تعليق القضاء والامارة بالشرط كتعليق الوكالة وكذا اضافتهما الى وقت ... وتعليق عزل القاضي بالشرط صحيح ايضا واما تعليق التحكيم بالشرط واضافته الى وقت فيصح عند محمد وعند ابي يوسف لا يصح وعليه الفتوى وكذا في الخلاصة عن الصغرى ولو كان في المصر قاضيان كل منهما على محلة على حدة ... والمدعي ... وللمدعي عليه عند محمد في الخلاصة ... قال الصحيح قول محمد رحمه الله ولو فسق القاضي باخذ الرشوة ونحوه بعدما كان عدلا لا يعزل اي يستحق العزل

وفي التمهيد قال بعضهم ان الذنب يوجب زوال الولاية وقال بعضهم لا يوجب وقال بعضهم تزول بالكبيرة ولا تزول بالصغيرة والاصح ان كل ذنب يوجب سقوط الولاية لان الفاسق لا يجوز ان يكون ... حقوق الناس ... الشهادة فلا يكون ... وهو الولاية

١٩

٣١٢

وكره ... عشرة احوال في الغضب والجوع والعطش ... والحاقن ... والنعاس والمرض ... احد الورثة ان ... اذا كانت ... القضاء

العزل ولا ينعزل به ... المذهب ... اذ لو شرط في التقليد اذ متى جاز ... كذا في الخلاصة وقيل لا يصح التقليد الفاسق ولو قلد وهو عدل ينعزل بمجرد الفسق وان لم يعزله الحاكم وهو قول الشافعي رحمه الله ... مع الغنى ولا يعزل بالفسق بلا خلاف وفي الخلاصة عن نوادر هشام ان القاضي لو فسق او ارتد ... ثم صلح او اسلم ... فهو على قضائه وما مضى في فسقه وردته ... لم يصح ... على انه لم يعزل بعده سواء كان فاسقا عند التقليد او فسق بعده وجار كالخليفة لا يعزل بالفسق ومن اخذه اي القضاء بالرشوة لا يصير قاضيا ولو قضى لا ينفذ قضاؤه وهذا اصلا في ... على الفتوى اما الذي اخذه بالشفاعة فهو والذي طلبه ... سواء ولو ارتشى القاضي ... قضى ... ذكر الامام ... انه لو كان القضاء ... والسلطان ... النوازل انه لا ينفذ وفي ادب القاضي للخصاف انه ينفذ وفي الخلاصة هو الاصح وفي ... على الفتوى والاجتهاد ... لا ولو ... هو الصحيح حتى يصح تقليد القضاء ... فالشرط في الكافي الاصح ... المجتهد ان يكون قد حوى علم الكتاب ووجوه معانيه وعلم السنة بطرقها ومتونها ووجوه معانيها وان يكون مصيبا في القياس عالما بعرف الناس ... في الاصول ولا تطلب القضاء لقوله عليه السلام من طلب القضاء وكل الى نفسه ومن اجبر عليه نزل عليه ملك يسدده اي يلهمه الرشد والصواب وفي الزاهدي ان قوله عليه السلام من ابتلي بالقضاء فكانما ذبح بغير سكين محمول على من كان طالبا له ... العدل ...



من العيون وينبغي للقاضي اذا اختصم اليه الاخوة او بنو العمام ان لا يعجل لفصل القضاء بينهما ويدافعهم قليلا لعلهم ان يصطلحوا من الكبرى وهذا لا يختص بالاقارب بل ينبغي ان يفعله ذلك اذا وقعت الخصومة بين الاجانب من الغوامض وان يصح القضاء واحب ما يكون لان كلام اهل الكتاب فيه اصح الصحيح وكلام الحاكم

السادس لا يعتمد على الخط ولا يعمل به ولا يعمل بمكتوب الوقف الذي عليه قضاة الماضين لان القاضي لا يقضي الا بالحجة وهي البينة او الاقرار او النكول كما وقف الخانية ولو احضر المدعي خط اقرار المدعى عليه لا يحلف انه ما كتب وانما يحلف على اصل المال كذا في فتاوى الخانية



لا ذكره الطحاوي وفي آثار لا تجب الدعوة الخاصة للقريب بعد السبع
ويجيبها عند محمد وفي الكافي انما لا تجب الدعوة الخاصة لمن تجدد
الدعوة من القضاء ولمن لم يكن في حاله فلم يعرف بين المهدي والدعوة
الخاصة وهو المواتي لا ذكره الخصاف من ان المصنف ان كان
فربما يجيبه وان كان الدعوة خاصة بلا خلاف وهكذا ذكره
قاضي خان والمصنف رحمه الله فقدم صاحب الهداية لدليل لانه كما
كان الدعوة العامة ما تجد هاصاحبها وان لم يحضر القاضي في الطلاق
هو الاصح وفي الكافي هو الصحيح ويسوي القاضي بين الخصمين جلوسا وتحليس
الخصم بعد اقامه والشهود فيما ولو خاصم احد مع السلطان فحيس
السلطان مجلس القاضي والخصم على الارض يلزم القاضي ان يقوم من
مقامه ويجلس عند الخصم واقبالا اي توجها وان كان احدهما عالما
او اميرا قال قاضي خان من دخل على القاضي للخصومة لا يسلم عليه ولو سلم
لا يجب الجواب لو اراد الجواب لا يرد على قوله وعليكم وان بعد سلم
عليه وهو بحكمه ولا يسار احدهما ولا يضيف اي احدهما في الكعاه عن التفحيط
لا يضحك احدهما الا ان يلوم مع خصم ولا الضحك ولا المزح معه اي مع احد



اقرار رستاق فيه الخصم في المضمرات انه يجب على القاضي ان يكتب
ذلك وان يقبل من قاضي مصر الى قاضي آخر والى قاضي رستاق
لان قاضي رستاق الى قاضي مصر وانه لا يجوز فيما دون السفر في ظاهر
الرواية وعند ابي يوسف رحمه الله لو كان بحال لو غدا الى باب
القاضي لا يمكنه الرجوع الى منزله في يومه هذا يجوز وعليه الفتوى
وهذا المكتوب يسمى كتابا حكميا وهو ما يحكم بنقل الشهادة ليحكم القاضي
المكتوب اليه بتلك الشهادة على الخصم عند حضوره والكتاب
الحكمي يكتب ويقبل في جميع الحقوق الا في حد وقود فانه لا يكتب فيهما الكتاب
الحكمي بالاتفاق لانه لا يخلو عن شبهة فلا يقبل فيما يندرئ بالشبهات
في الكافي ان الكتاب مقبول في جميع الحقوق كالدين والنكاح والطلاق
والسعود والوكالة والوصية والوفاة والارث والقتل الموجب
للمال والنسب الى والميت والغصب والامانة والمضاربة المجحودة والدين
لان كل ذلك مما يعرف بالوصف ولا يحتاج فيه الى الاشارة وكذا
العقار يعرف بالتحديد ولا يحتاج الى الاشارة ولا يقبل في الاعيان
المنقولة كالثياب والعبيد والاماء للاحتياج الى الاشارة عند الدعوى
والشهادة وعن ابي يوسف رحمه الله انه يقبل في العبد دون الامة لغلبة
الاباق فيهم دونهن وعنه رواية انه يقبل فيهما وعن محمد رحمه الله
يقبل في جميع ما ينقل في الهداية والكافي وعليه المتاخرون وقال الامام
الاسبيجابي عليه الفتوى في المضمرات به قال ابن ابي ليلى وعليه الفتوى
واذا كتب القاضي الكتاب الحكمي فقرأ ذلك الكتاب على الشهود اي
الذين يحملون الكتاب الى القاضي المكتوب اليه ويشهدون لديه ان
هذا كتاب فلان القاضي في الكافي والهداية انه يجب ان يقرأ عليهم
او يعلمهم بان لم يقرأ اذ لا شهادة بلا علم وحفظ ما في الكتاب

والتناقض يرتفع بتصديق الخصم وبقول المناقض تركت الاولى ... در البحار في القضاء
والتناقض يرتفع بتصديق الخصم وبرجوع المناقض عن الاول ... بان يقول ادعى بلا ... وبتكذيب الحاكم

... وقت الاداء شرط عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ولهذا
يدفع اليهم كتابا غير مختوم ليعاونهم على حفظهم وختم الكتاب عندهم
وسلم الكتاب المختوم اليهم كيلا يتوهم التغيير في الكتاب وعمل القضاة
اليوم على انهم يسلمونه الى المدعي وهو قول ابي يوسف رحمه الله وهو
اختيار الفتوى على ما قال شمس الائمة ان اشتراط تلك الامور
انما هو عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف رحمه الله ليس
شيء منها شرطا بل يكفي ان يشهدهم على ان هذا كتابه وختمه
وهذا اسهل وهو اختيار الامام السرخسي وعنه اي عن ابي يوسف
اولا ان الختم ايضا ليس بشرط قال المصنف لو كان الكتاب في يد المدعي
يعني بان الختم شرط ولو كان في يد الشهود يعني بانه ليس بشرط
ثم القاضي المكتوب اليه اذا وصل كتاب القاضي لديه لا يقبله الا بحضور
الخصم الذي في بلده لانه بمنزلة الشهادة على الشهادة فان الكتاب
ينقل الفاظ الشهود بكتابته الى المكتوب اليه فكما لا يسمع الشهادة
الا بحضور الخصم كذا لا يقبل الكتاب الا بحضور الخصم وحضور البينة
رجلين او رجل وامرأتين على انه كتاب فلان القاضي قرأه عليهم
وختمه وسلمه اليهم على قول ابي يوسف اذا شهدوا انه كتابه وختمه
قبله كما مر فتحه القاضي المكتوب اليه ويقرأه على الخصم ويلزمه ما فيه
اي في ذلك الكتاب ثم كلامه يدل موافقا لمختصر القدوري على ان
ثبوت عدالة الشهود ليس للقاضي المكتوب اليه شرط للفتح وفي الكافي
والهداية الصحيح انه انما يفتح الكتاب بعد ثبوت العدالة كذا ذكره
الخصاف اذ ربما يحتاج الى زيادة الشهود وانما يمكنهم اداء الشهادة
الا عند قيام الختم وانما يلزم الخصم ما فيه ان بقي الكاتب قاضيا
حتى لو مات او عزل او لم يبق اهلا للقضاء قبل وصول الكتابة

وخصم منكر ... منكر است حال واقرار را قبول قاضی مقبول بود
... قول محمد ... وفتوی بر من قول است لحوز القضاة
... ومجلسهام عدول بشهد بهم ... من هذا الكتاب
١٨٢

الیه لا یعمل به وفی الذخیرة اذا مات القاضی الکاتب قبل وصول الکتاب
الی المکتوب الیه لا یعمل به عندنا قال ابو یوسف فی الامالی بعد
القراءة لم یکن النقل باطلا واما اذا مات بعد القراءة یعمل به فی الکفایة
هکذا فی ظاهر الروایة ولا یعمل به ای بکتاب القاضی غیره ای غیر القاضی
المکتوب الیه الا اذا کتب بعد اسمه ای اسم المکتوب الیه والی کل من
یصل الیه معول کتب وذلک بان کتب من فلان بن فلان قاضی بلد
کذا الی کل من یصل الیه هذا الکتاب من قضاة المسلمین ولو کتب
ابتداء من فلان بن فلان قاضی بلد کذا الی کل من یصل الیه هذا الکتاب
الی اخره بعد ابی حنیفة ومحمد لا یجوز وعند ابی یوسف رحمهم الله یجوز
ان یکتب علی هذا الوجه ابتداء [illegible] لما ابتلی بالقضاة ولهما ان اعلام
الکاتب والمکتوب الیه شرط وهو لا یحصل بهذا الوجه واما علی
الوجه الاول بعد عرف المکتوب الیه فیحصل غیره تبعا له وقد یثبت الشیء
تبعا ولا یثبت قصدا ثم ان یزید ذکر نسخة کتاب القاضی الی القاضی
ان یکتب هکذا من فلان بن فلان القاضی بکذا الی فلان بن فلان القاضی
بکذا [illegible] ان فلانا [illegible] ویذکر [illegible] شهدوا عندی ان عبد
فلان ویذکر [illegible] المسمی بالمبارک ویذکر صفته [illegible] والدار الی
[illegible] فی ید فلان ویذکر [illegible] الی اخر الکتاب
فاذا وصل الی القاضی [illegible] مع العبد [illegible] شرائط فی
ذلک [illegible] الکاتب [illegible] ان [illegible] الی القاضی
[illegible] والا یسلم العبد الی المدعی لکن لا علی الوجه [illegible]
[illegible] العبد [illegible] الوضاح [illegible]
صیانة عن [illegible] عند شهادة الشهود [illegible] القاضی [illegible]
وانه ارسل الیه العبد فاذا وصل الیه الکتاب یحضر الشهود الذین

الا فلان بن فلان قاضی بلد کذا

الی قاضی

یشهدوا [illegible] ان [illegible] هذا العبد ملک
المدعی ونسبوا الیه فاذا عادوا اشهدوا [illegible] القاضی الکاتب
بالعبد للمدعی ثم یکتب الی قاضی [illegible] ان یبرأ الکفیل [illegible]
وامات ان القاضی الکاتب لا یقضی بالعبد للمدعی بل یکتب الی قاضی
[illegible] ان الشهود شهدوا بالحضرة [illegible] علی کتابه وختمه
[illegible] وبعث العبد الی [illegible] لیحکم قاضی علی الخصم ویبرأ الکفیل وکتاب
القاضی الی القاضی فی الجواری ایضا کذلک الا ان المکتوب الیه
لا یدفع الجاریة الی الخصم بل یبعثها مع امین وان مات الخصم ینفذ
القاضی الکتاب علی وارثه لقیامه مقامه والمراة تقضی ای یصح قضاؤها
فی کل شیء الا فی حدود وقود [illegible] فیهما
[illegible] شهادتها فیهما [illegible] ثم [illegible] ذلک
[illegible] ولا یستخلف قاض علی القضاء لان السلطان انما اعتمد علی رایه
وامانته دون غیره [illegible] هذا الوکیل [illegible] بخلاف الوصی
فان له ان یوصی [illegible] بخلاف [illegible] الجمعة فانه یجوز له
استخلاف [illegible] الجمعة انما یجوز [illegible] الخطبة وان لم
یشهد [illegible] ان یصلی بهم الجمعة بخلاف ما اذا [illegible] الامام [illegible]
فاستخلف من لم یشهد الخطبة فانه یجوز لان الخلیفة بان لا مفتتح
والخطبة من شرائط الافتتاح [illegible] فی حق الاصل وقد
سبق ان الاذن فکل من الجمعة والخطبة [illegible] الا ان [illegible]
القاضی او وکیل فوض الیه ذلک ای الاستخلاف او التوکیل بان یقول
السلطان للقاضی ول من شئت ویقول الموکل للوکیل وکل من شئت
فلی المفوض الیه الاستخلاف او التوکیل [illegible] ای القاضی الثانی او الو
کیل الثانی لا یعزل بعزله [illegible] ان یعود الی ان النائب ای [illegible]

وكيلين

المفوض اليه النائب او الى المفوض اليه فكأنه فصل المعزول هو النائب او معزول والفاعل هو الوالي الا والموكل والثالث الوجوه هو الوجه الثاني للسابق والثاني عزله لان النائب في الحقيقة نائب الوالي او الموكل فكان السلطان نصب قاضيين ا والموكل وكل شخصين فلا يعزل احدهما بعزل الآخر ولا يعزل ايضا بموته اي موت المفوض ولو كان المفوض موكلا مع ان الوكيل يعزل بموت الموكل وكذا خصه بالذكر مع ان نائب القاضي ايضا لا يعزل بموت القاضي واما لا ينعزل الوكيل هنا لانه نائب الموكل حقيقة والاحسن ذكر كلمة الوصل مع قوله موكلا كما لا يخفى وفي العمادية والخلاصة عن الكبرى ان موت السلطان لا يوجب عزل القاضي حتى لو مات ولم يعزل الامراء والقضاة فهم على حالهم لان السلطان نائب العامة وهم قائمون وقوله بل هو اي نائب المفوض اليه نائب الاصيل وهو اي السلطان والموكل اشارة الى ما ذكر بان دليل عدم الزوال بالعزل والموت وفي غيره اي غير المفوض اليه ذلك ان فعل نائبه باامره قاضيا او وكيلا عنده اي بحضور غير المفوض اليه او فعل غيبته لكن اجاز هو اي غير المفوض ما به او كان هو قدر الثمن في الوكالة لا ثابت بعد الغائب مثل ذلك صح مباشرة النائب في هذه الوجوه لاجتماع رأي المنوب اليه على فعل النائب فكأنه فعل بنفسه ثم رجع الى المفهوم وما عمل بدونه لو وكل اي اذا قال الموكل للوكيل اعمل برأيك جاز الا لو وكل غيره وفي بعض النسخ وفي اعمل برأيك والقضاء في مجتهد فيه على خلاف مذهبه اي ادعى الحكم لجواز بيع المدبر ما ساعده مذهبه او عامدا لا ينفذ عندهما لانه قضى بما هو خطأ عنده في الهداية والمضمرات عليه الفتوى واما عند ابي حنيفة فينفذ في وجهي النسيان والعمد وفي رواية عنه انه لا ينفذ في الثاني وفي الخلاصة اذا قضى في

مذهب

فقضاء القاضي متى حصل في المختلف فيه صار متفقا عليه كما لو قضى القاضي بجواز بيع المدبر والفتوى على انه لا يعتبر المختلف فيه متفقا عليه والفرق بين القضاء والفتوى بهذا ان القضاء هو ما ثبت به ما لم يكن ثابتا والفتوى هو ما يتبين به ما كان ثابتا وذكره في كتاب الحجر في الفصل الثاني في مال في السفيه والحاجر والفرق بين القضاء والافتاء ان القضاء انشاء والافتاء اخبار كما ذكره في اسماء الحظر

مذهب في مجتهد فيه على خلاف مذهبه بل مذهب الخصم وانا في عمد لا ينفذ عندهما رحمهما الله ولا رواية عن محمد رحمه الله في الكافي والخلاصة كليهما عن الفتوى ان القاضي اذا قضى في محل الاجتهاد وهو لا يرى ذلك بل يرى خلافه نفذ عند ابي حنيفة وعليه الفتوى وابو يوسف معه وذكر الاسروشني عن الذخيرة والمحيط اذا قضى القاضي في فصل مجتهد فيه وهو لا يعلم بذلك اختلف المشايخ فيه عامتهم على انه لا ينفذ والامام اذا علم انه مجتهد فيه قال الامام السرخسي هذا ظاهر المذهب وفي فتاوى قاضي خان اذا قضى القاضي في فصل وهو لا يعلم انه مختلف فيه ذكر في كتاب الاكراه انه ينفذ قضاؤه وذكر في باب الرجوع في الشهادة انه لو قضى بشهادة محدودين في قذف وهو لا يعلم انهما محدودان ثم علم فانه يرد قضاءه ولو رد المال من المقضي له وكذا اذا ظهر انهما عبدان او كافران او ثلثان يرد قال هذا اكثر قياس قول الشيخين ومحمد رحمهم الله وذكر الامام السرخسي في شرح الرجوع عن الشهادة ان قضاء الحكمي في المجتهد ان اما عمد او اخذ غير اجتهاد والا لا ينفذ وذكر الخصاف انه ينفذ وان لم يجتهد والقضاء في مجتهد فيه على ما قال وقال مذهبه محل الحكم المختلف فيه المجتهد فيه فيما عليه مشايخ في الكافي والمدار ان المعتبر هو الاختلاف في الصدر الاول اي الصحابة رضي الله عنهم وفي الجامع الصغير ان ما اختلف فيه الفقهاء اذا قضى به قاض ثم جاء قاض آخر يرى غير ذلك امضاه وقد دل هذا على ان الاختلاف في الصدر الاول ليس بشرط حتى يجوز اختلاف الشافعي رحمه الله معتبرا قال الشيخ وهو الاصح فان عرض هذا القضاء على قاض آخر ممضيه اي نفذه وليس له ان يرده وان لم يرد ذلك لان الاجتهاد الثاني كالاول والاول قد ترجح باتصال القضاء به في الكافي لو قضى

من الفصول وذكر في النوازل روى محمد بن الحسن ان كل شيء اختلف فيه الفقهاء فقضى القاضي كان قضاء ثم جاء قاض آخر يرى غير ذلك امضاه ولم يذكر فيه خلافا قال الفقيه وبه نأخذ ثم ذكر القاضي فخر عنه
٨١



الاجماع قسمان قولي وعملي بل لا اقسام اعتقادي اما الاول فكاجماع العلماء قولا على افساد عقد
واما الثاني فكالاستصناع واما الثالث فكالمسائل الاعتقادية

لو قضى بشهادة محدود في قذف ثم تاب ...

الثالث لا ينفذ في محدود كما لو قضى لامرأة بشهادة زوجها
او قضى لها بشهادة نفسها الا ان اي في حكم خالف الكتاب
كمتروك التسمية عمدا فانه خالف ... ولا ما ذكر انما مدرك
اما لو خالف السنة المشهورة كحل المطلقة بمجرد النكاح بلا وطء
سعيد بن المسيب الاوزاعي ومالك والشافعي رحمه الله فانه خالف حديث
العسيلة وهو السنة المشهورة ومدار الكلام في هذه المسئلة
على ولو قضى بالنسب لقول الطاهر او بجواز السلم في الحيوان
لا يجوز قضاؤه لان هذه الاقوال ليست مهجورة ولو قضى بجواز النكاح
بغير الشهود الفتوى على انه يجوز كذا في المغرات او خالف الاجماع كحل
متعة النساء فان الصحابة رضي الله عنهم اجمعوا على فساده فاذا قضى القاضي
بواحد من هذه الاحكام المخالفة لا ينفذ ... على قاض اخر
حلافه ان يمضي هذا لكلاف القضاء والمراد بالاجماع هو الاجماع القطعي
الذي ... فان اجمعوا على عدم جواز بيع ام الولد مع انه ينفذ بالقضاء
بشبهة في هذا الاجماع ... في مسئلة ... الى ...
انهم اختلفوا في ان الاجماع هل ينعقد ... اكثر المجتهدين ... اولا
الحاق الكل في الهداية والمغرات اختار الاول وفي كتب الاصول الثاني
والتوفيق بينهما ما اشار اليه الامام السرخسي في اصوله ان الاصح عندي
ما ذكره الامام ابو بكر الرازي ان الواحد اذا خالف الجماعة ... قال
ذلك الاجتهاد ... الاجماع بدون قوله وان لم ... وانكروا ... بدون قوله كذا في ... اذا كان لا يحل
العقد ... وان كان ... القضاء كالقضاء على الغائب
فانه مختلف فيه ... نفاذ قاض اخر ... القضاء ...

سئل ... قاض ان القضاء ... فادعى ... قاضي
... كان ... ولا ... هذا الحكم ...
في القضاء الذي اختلف في صحة كالقضاء على الغائب من جملة الاحكام المجتهد
فيها ... ان الحكم مجتهد فيه ... على القضاء
قاض ... في الكافي انه ينفذ قضاء الاعمى ... الجماعة
بالسعد لان قضاء ... في الاول خلاف مالك وفي الثاني خلاف
الشافعي رحمه الله وكذا ... على السعد
في ... القضاء فان ... والقصاص والعقاد
تحرم او حل ... ظاهرا اي في الشرع وباطنا اي عند الله تعالى ولو كان ذلك
القضاء بشهادة زور ... رحمه الله وهو قول ابي يوسف اولا
وقال محمد وزفر والشافعي رحمهم الله لو كان بشهادة زور لا ينفذ باطنا
وهو قول ابي يوسف رحمه الله ... على زوجها انه طلقها
ثلاثا واقامت عليه شهود زور وقضى القاضي بالفرقة ... ظاهرا
ظاهرا وباطنا عند ابي حنيفة رحمه الله ولو تزوجت بزوج اخر حل له وطؤها ...
عنده وقال محمد رحمه الله لا يحل للزوج الاول وطؤها ... الزوج او
واذا دخل بها فلا ... وطؤها على الاول ولا يحل للزوج الثاني وطؤها
اذا كان عالما بحقيقة الحال كما هو قول محمد رحمه الله وهو قول من قال
انه لا ينفذ باطنا ... وشهادة الزور
ظاهرا وباطنا ... فصار كما لو قضى
بنكاح منكوحة الغير او معتدة الغير بشهادة الزور فانه ينفذ ظاهرا لا باطنا
اجماعا ... قول ابي حنيفة رحمه الله ما روي ان رجلا ادعى ... على
رضي الله عنه على امرأة نكاحا واقام شاهدي زور ... العقد
... على زوجها بالنكاح بينهما فقالت ... ان لم ...

القصص التي يرفع إلى القاضي فإنه لا يأخذ رافع القصة بما كان فيها من إقرار
وتناقض لأن رافع القصة يطيل الشكاية ويكثر الحكاية فلا يأخذه القاضي به
وعليه اتفق الفقهاء كلهم جواهر أخلاطي عن الإقرار وكذا في القنية

فقال علي رضي الله عنه شاهداك زوجاك ولم يكن بينهما نكاح وذلك
وذلك على انعقاد النكاح بينهما بالقضاء بناء على أن حكم القاضي عمل الشيء
نفذ [illegible] ولهذا قال الإمام السرخسي وغيره إنه إنما ينفذ باطنا لو كان بلا
محضر الشهود أو أن النكاح يثبت اقتضاء فلا يتوقف على شرائطه كا
لبيع في قوله أعتق عبدك عني بألف الذي في شرح الكافي وفي المصفى [illegible] ذلك
العقاد أو الدعاء أي الحرمة أو الحل بسبب معين كالنكاح والطلاق والبيع والشراء
والإقالة والرد بالعيب وفي الهداية روايتان على هامش الملتقى فإذا ادعى
جارية أنها ملكه ولم يثبت وأقام على ذلك [illegible] وقضى القاضي بالجارية
لا تحل له وطيها باطنا بالإجماع إذ لا يمكن تصحيح القضاء باطنا بسبق وجود
الملك إنشاء لكثرة أسبابه وليس بعض منها أولى من بعض والقول بالملك
بلا سبب ممنوع كذا في النهاية [illegible] ولا يقضي على غائب [illegible] إلى
قاضي [illegible] وقال الشافعي رحمه الله يجوز القضاء
على الغائب بالبينة لأن البينة لسان [illegible] على القاضي فإذا جاز
على القاضي صح قضاؤه ولنا قوله صلى الله عليه وسلم لا تقض لأحد حتى
تسمع كلام الآخر وأيضا القضاء لقطع المنازعة ولا منازعة هنا لعدم
الإنكار فلا يصح القضاء إلا بحضرة نائبه أي نائب الغائب حقيقة أي نائبا
كوكيله أو شرعا أي نائبا بإنابة القاضي كوصي القاضي كما إذا كان المدعى
عليه ميتا أو صغيرا غائبا قد نصب له وصيا ولو نصب القاضي وكيلا عن
الغائب لا يجوز القضاء عليه في الأصح أو حكما بأن كان ما يدعي على الغائب
سببا لما يدعي على الحاضر كما إذا ادعى على الحاضر شيئا أنه ملكه اشتراه
من فلان الغائب حال كونه مالكا له وأقام البينة عليه بعد إنكاره
فالقاضي يقضي عليه [illegible] هذا قضاء على الغائب إيضاحا لوجوه والحكم
لا يلتفت إلى إنكاره وكذا لو قال المدعى عليه في جواب دعوى [illegible]

يعني السبب

وينتصب الحاضر خصما عن الغائب وهو
لأن ما يدعي على الغائب سبب
اشترى منه
لثبوت ما يدعي على الحاضر
لأنه اشترى من المالك
سبب له لا محالة كذا في الكفاية

فكلي لا يمكن [illegible] من فلان الغائب ثم قضى القاضي على المدعى عليه
للمدعي على [illegible] البائع معترضا عليه حتى لا يسمع دعوى البائع بهذا [illegible] ورجع
المشتري بالثمن على البائع ولو قال في الجواب إنه ملكي ولم يرد عليه
لا يعتبر البائع [illegible] عليه حتى يسمع دعواه بهذا [illegible] وكذا في الخلاصة
وكذا لو ادعى على الكافر والغائب لو لم يفعل بأمره لا يقضي على الغائب
وكذا لو ادعى حد القذف على قاذفه القاذف أن المقذوف عبد
فلان [illegible] وأقام المقذوف البينة على أن فلانا أعتقه يقضي
القاضي بالحد على القاذف ويكون هذا قضاء على الغائب بالعتق أو قال
القاذف إن أم المقذوف أمة فلان وقد قذفه بالزنا فأقام
المقذوف على أن أمه بنت فلان [illegible] يقضي القاضي بالحد فهو قضاء بأنه
ابنه كذا في بعض الشروح ولا يخفى أن كونها بنت فلان [illegible] لا يمنع
كونها أمة [illegible] ذكر الأمر [illegible] مسألة الكفالة إنما
يلزم إذا كان الكفالة خاصة بأن كفل بألف له عليه وأما إذا كانت
عامة بأن كفل بكل ما للمدعي على الغائب لم يلزم ذكر الأمر أشار إليه
قاضي خان في فتاواه واختار [illegible] على ما عرف في الجامع إلا أن كان
عطف على أن كان سببا أي إلا بأن كان ما يدعي على الغائب شرطا
لما يدعي على الحاضر هذا قول عامة المشايخ وبعض المشايخ جوز على أن
الشرط كالسبب [illegible] وقد أطلق ذكر الشرط كما في الهداية
والوقاية وفي الكافي أن الأصح هو أن الشرط إن تضمن ضرر الغائب
لا يعطى له حكم السبب قال قاضي خان هو الصحيح كما إذا قال لامرأته إن
طلق فلان زوجته فأنت طالق فادعت أن فلانا طلق زوجته لا
يقبل بينتها في الأصح وإن لم يتضمن فهو كالسبب كما لو علق طلاق امرأته
بدخول فلان الدار فأقامت البينة على الدخول يقبل بينتها وهذا

والتحكيم في زماننا غير معمول وعليه الفتوى
ومختار العماد والامام خواهر زاده سو
لا يكون حكم للقضاء ثمانه
في مجرد الدعوى لا يحمل على حكم
لا يعتمد على الخط ولا يعمل به فلا يحمل
الوقف الذي عليه خطوط القضاة الماضين
اسمه النظار في كتب القضاء

التفصيل قد ذكر المص في الشرح ايضا ولا يخفى انه لا وجه لاعتبار
الدعوى والقضاء على الغايب في الفصل الثاني فالظاهر ترك التفصيل
فيه وتحكيم الخصمين على الفقها لولا انه كل منهما والاصل في باب
التحكيم قوله تعالى ان خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما واداره التحكيم في
حق الزوجين لاحسار المقام والفرقة صح التحكيم عن النبي صلى الله عليه وسلم
من صح ان يكون قاضيا فلا يصح تحكيم الكافر والعبد والصبي
والمحدود في قذف وصح تحكيم المرأة لما مر انها تصلح للقضاء وقد مر عليه
في الخلاصة ولو حكم الفاسق وحكم بعد حكمه عندنا لما مر وصح في الكافي والمستصفى
في غير حد وقود اي قصاص و الظرف متعلق بالتحكيم او الصحة في الكافي الا ان
ان حكم الحكم لم يرد الفصل فاجاز اصحابه بالفصل جاز التحكيم فيه وقالا فلا ولا يجوز
استيفا الحدود والقصاص بالصلح فلا يجوز التحكيم فيهما وبعد الاستيفاء مذكور
في الكافي والهداية اعتبار مختصر القدوري وفي الخلاصة عن
الاقضية انه يجوز في القصاص وارش الجراحات وقطع يد عمد ودم
عمد وعن الجمهور رحمه الله انه لا يجوز في القصاص هكذا ذكره الخصاف وفي
الذخيرة عن شيخ الاسلام انه يجوز في القصاص لان القصاص من حقوق العباد
وهما يملكان الاستيفاء بانفسهما فيملكان التفويض الى غيرهما فاشبه
سائر حقوق العباد وذكر المشايخ ان تخصيص الحد والقود بالاستثناء
يدل على جواز التحكيم في المجتهدات كالطلاق المضاف ورجعه بالكنايات
وكونهما في الخلاصة والصغرى هو الاصح وفي المغرات هو الصحيح لكن لا
يفتى به دفعا لتجاسر العوام وهدم مذهب الطلاق وتخصيص المجتهدات بالذكر في
كلامهم ليس لبيان الحكم فيها تماما بل انه يدل على جوازه فيه بالطريق الاولى
ذكر مولى اي الخصمين حكم الموافق للشرع عند اقامة البينة او النكول او الاقرار
ولا يلزم حكمه غيرهما فلو حكم في دم خطاء بالدية في مال العاقل لم ينفذ لانه

لان حكم مخالف للشرع اذ الدية في الخطاء انما هي على العاقلة الا اذا
اقر القاتل بالقتل الخطاء ولو حكم بها على العاقلة لم ينفذ ايضا اذ العاقلة
لم يرضوا بحكمه ولا له لعلمهم كما لا ولاية لقاضي العسكر على غير اهل العسكر
ومن في سوق العسكر هو حنفي كذا في الخلاصة في العدة ليس للحاكم
ان يحكم لشيء من امر الصغير يعني اذا ادعى احد على صبيه لا يحكم اصلا وقال
الدررى ان كان فيه نظر للصبي ينبغي ان ينفذ حكمه كما لو صح الوصي والي اهله
شيوما في الكافي من الاصل في التحكيم وقد صح في اجارة اي اجاز الحكم
بالاقرار اخذهما اي الخصمان واجارة بعد انه شاهد حال ولانه اي ولا
ذلك الحكم والظرف متعلق بالاخبار فلو قال الاحدهما وهو حكم قد اقررت
عندي بكذا او قامت البينة عليك عندي بكذا وعدلوا عندي وحكمت
عليك وهو ينكر الاقرار وقامت البينة لا يلتفت الى انكاره لان
الاخبار حال ولايته قائم مقام شاهدين كالقاضي المولى قبل ما اخبر به
بخلاف ما لو قال ذلك بعد الحكم فانه لا يقبل قوله ولا يلزمه ما اخبر لانه
اذا حكم العدل صار كواحد من الرعايا كالقاضي المعزول كذا في الكافي
والمستصفى ولكل واحد منهما اي من الخصمين حكماه ان رجع من التحكيم قبل حكمه علينا
لانه حكم من جهتهما فيتوقف حكمه على رضاهما به وان رفع حكمه اي حكم الحكم
الى قاض امضاه ان وافق حكمه بعد همه اي مذهب القاضي وابطله ان خالفه
بخلاف المولى اذا قضى على وفق مذهبه ثم رفع الى قاض اخر يجب عليه ان
يمضيه وان خالف مذهبه كما مر والفرق ظاهر وقال ابن ابي ليلى ليس
للقاضي ان يبطل حكم الحكم وان كان مخالفا لرأيه اذا لم يكن مخالفا لنص او اجماع
وانه لم يكن حكم المولى قال قاضي خان الصحيح ما قلنا ولا يصح القضاء ولو من المولى
ولا الشهادة لمن بينهما سببا اي بين القاضي والمقضي له وبين الشاهد والمشهود له
ولادا او زوجية لانه لا يقبل بين الاصل والفرع وبين الزوج والزوجة ولهذا

اي القبيل عليه لانه حاروي ان حسن بن علي شهد لعلي مع قنبر مولى علي عند شريح بدرع فقال العلماء ايت بشاهد مكان
الحسن او مكان القنبر فقال لاتي مكان الحسن قال اما سمعت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول الحسن
والحسين هما سيدا شباب اهل الجنة قال سمعت لكن ايت بشاهد او ومثل هذا لا يقدح
في عدالته لانه لا يجوز لكونه شهادة لنفسه من وجه باعتبار الجزئية وشهادة احد النفس
غير مقبولة كذا قاله الامام الزيلعي في شرح الكنز وهو من نفسها في كتاب الشهادة





من المشاهدة بمعنى المعاينة لان الشاهد لما حاضر او من الشهود بمعنى
الحضور فان الشاهد يحضر للاداء على ومجلس القضاء واما في الشرع
فاخبار بحق للغير على آخر عن مجلس القضاء فخرج الاول
معلوط بالدعوى الوكيل والظاهر ان الشهادة حقيقة في العلم
الاخبار بها بناء والشهادة اى اداؤها في الكتاب
انما فرض بطلب المدعي فانها حقه فيتوقف على طلبه كما في سائر الحقوق
اداؤها فوت الحق وان لم يطلب بالطلاق ذكر الجواب يدل على
انه لو امتنع عن ادائها بعد الطلب يأثم مطلقا وذكر في الذخيرة انما
يأثم بالامتناع اذا كان من غير عذر ظاهر او كان يقبل
او كان شهادته اسرع قبولا واما تحمل الشهادة فهو فرض كفاية وكذا
الكتابة والالصاقات الحقوق واذا تعين ان الكاتب فرض عليه الكتابة
الا انه لو رآه احد الاجرة له دون الشاهد وسترها اى كتمان الشهادة
في الحدود احب لانها لا درء الحد لما فيه من ستر الفاحشة وقدم ايجابه على اشاعة الفاحشة
في كلام المحمود وقال عليه السلام للذي شهد عنده لو سترته بثوبك لكان خيرا لك
وقال عليه السلام من ستر على مسلم ستر الله عليه في الدنيا والآخرة والمعصية
الدراية بقوله عليه السلام لعلك لمستها او قبلتها انه ظاهر على ان الستر
ويقول الشاهد في شهادة السرقة اخذ احياء للحق المسروق منه ورعاية للستر
لا يقول سرق فان في الشهادة بالاخذ ترك الستر واطال حق العبد في
القطع والضمان للحمتان والسرقة تكرار لا درء الحد معهما مصدر اى والذي ما
اسم منه يقول سرق مالا وسرق منه مالا من باب ضرب كذا في التاج والصحاح
ونصابها اى نصاب الشهادة للزنا اربعة رجال لقوله تعالى ثم لم يأتوا باربعة
شهداء وقوله تعالى فاستشهدوا عليهن اربعة منكم ولقادر الشرع
او العصيان وهذا العدد للمنع الزيادة فهو منع النقصان مع ان الاولى

ظاهر في منع النقصان وفي الاقرار بالزنا للشافعي قولان ان الجماع الايلاج
الى الاربعة كذا في المحرر ونصابها لغيره وهى الحدود اى ماسوى حد
الزنا من حد الشرب والسرقة والقذف واللعان رجلان ولا تقبل شهادة
النساء في القود والحدود مطلقا لما فيه من شبهة البدلية ولحديث الزهري مضت
السنة من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم والخليفتين من بعده ان لا تجوز شهادة
النساء في الحدود والقصاص ونقدم ان الشرك كارهم حقها اى الحدود
ونصابها للبكارة وجودا وعدما والولادة وعيوب النساء فيما لا يطلع عليه
امرأة واحدة وشرط اربع عند الشافعي رحمه الله وثنتان عند مالك وكذا المعلم امرأة
لتعيين الولد اذا انكر الزوج بالولادة وانكار الولد هنا وكذا استهلال
الصبي في حق صلوة الجنازة عندهم واما في حق الارث فكذلك عندهما لا عنده
ونصابها لغيرها اى غير المذكورات مالا كان المدعي او غير مال رجلان او رجل
وامرأتان وقال الشافعي رحمه الله لا تقبل الشهادة النساء مع الرجال الا في الاموال
وفي العقود المالية كالبيع والاقالة والاجارة والحوالة والضمان وفي حقوق المال
كالخيار والرهن والاجل وهو تمام الكلام في المحرر وشرط للكل العدالة
على ما نقل عن ابي يوسف ان يجتنب الكبائر ولا يصر على الصغائر وغلب الديانة
والمروءة على لسان الصدق وترك الكذب وقال القاضي ابو حازم ما احسن
ما قيل في هذا الباب وهكذا في الذخيرة ومنهم من فسره وشرط الاجتناب عن جميع
المحظورات حتى قال من ترك الاذان واقامة سقط العدالة وقال الفقيه
ابو جعفر من كان مرتكبا من الكبائر وغلبت حسناته على سيئاته فهو عدل وهكذا عن
ابن المبارك وعن ابي يوسف رحمه الله ان الفاسق لو كان وجيها ذا مروءة تقبل
شهادته لانه لوجاهته لا يتجاسر على احد شيء ولمروته يمتنع عن الكذب والاصح انه لا تقبل
وشرط للكل لفظ الشهادة لان النصوص قد وردت به لان فيها زيادة
تأكيد لانها من معنى الحلف فانه لو قال شهد ابى اعلم كذا او يعلم كذا لا تقبل

ويجوز ان يشهد بكل ما سمعه الا ان يكون من وراء الحجاب فلا يجوز ان يشهد عليه
فلو علم ان ليس فيه الا واحد معين جاز ان يشهد على ما سمع منه
والقتل ونحوهما في العقود كالبيع والسمع ونحوها من غير الاشهاد ولتقول
يقول الشاهد اشهد لانه يكون كاذبا

شرح مجمع البحرين

الاصح شرح مجمع المنهيات والاربوتها الاثبت ... ما ذكره قاضي خان وفي
الكافي قالوا انه يشترط الاربعة في تزكية شهود الزنا واما في التزكية على
ما العدد شرط بالاجماع لانها في معنى الشهادة حتى يشترط فيها مجلس القضاء
كذا في الكافي وقال قاضي خان في فصل من يجوز القضاء له يشترط العدد
ما يشترط للشهادة وقال في الفصل الاول من كتاب الشهادة اجمعوا على انه
لا يشترط لها لفظ الشهادة ويشترط العدالة والبلوغ والحرية والعدد في
الذخيرة انه يشترط في مزكي العلانية ما يشترط في الشاهد سوى لفظ الشهادة وفي
مزكي السر انما يشترط العدالة فقط والاثنان احوط في تزكية الشاهد والجمع
القضاء على ما ذكره قاضي خان والمرحوم ... الكلام بلسان او اداء الى
الارسال قول القاضي الى المزكي او المزكي القاضي والواحد يكفي في هذه الصور
القضاء عندهما وعند محمد رحمه الله يشترط اثنان الا لفظ الشهادة في باب الشهادة
قلت هذا ان يشهد اداء الواحد او مع اقرار المشهود عليه وان لم يشهد عليه
الا في الشهادة على الشهادة فانه يشترط فيها الشهادة على الشهادة
ولا يشهد اي لا يؤدي الشهادة من رأى خطه على الصك اداء ...
اما يشهد بالحق ... ولم يذكر شهادته اي علمه ... اذا الخط يشبه الخط
فلا حفظ ... وفي الكافي وقيل هذا قول ابي حنيفة رحمه الله وعندهما
يشهد اعتبارا بالظاهر في الحادثة ... وفي الخلاصة
السرائر اذا عرف خطه ونسي الشهادة في قرية ... عند ابي يوسف ومحمد
رحمهم الله يسعه ان يشهد قال الفقيه ... وفي جميع الاقضية والصور
هذا الخلاف محمد رحمه الله ولم يذكر ابا يوسف ... وفي الاجناس
القاضي للامام الحلواني حتى ان ... قول محمد رحمه الله وقيل ان قولهما
... مثل قول ... رحمه الله والخلاف فيما اذا وجد القاضي شهادة في
الشاهد ...

... للمستقصي وعن الامام الحلواني ان النائبة لو كان الحلق الى الحاكم
ولده يكفي شهادة وفي الكافي والمضمرات الصحيح انه لا يشترط في شهادة
النساء بالولادة وغيرها ان العدالة شرط لوجوب القبول لا لصحة القبول فلو
شهد غير العدل وقضى صح لكن لا يجب عليه القبول والحكم ولفظ الشهادة
للقبول نعم من السلف تساهل وتساهل القاضي سرا وعلنا فان ...
عندهما اي عند ابي يوسف ومحمد رحمهم الله مطلقا اي سواء طعن الخصم او لم يطعن
عند ابي حنيفة رحمه الله لا يسأل بل يكتفي بالعدالة الظاهرة ما لم يطعن الخصم الا في حد وقصاص
فانه يسأل فيهما بالاجماع وان لم يطعن ثم قيل هذا الاختلاف عصر وزمان وقيل اختلاف
حجة وبرهان ... في الكافي ... اي بالسؤال عن حاله مطلقا يفتي كما ...
في الكافي والهداية وفتاوى قاضي خان والمضمرات وغيرها وكفى للسؤال
والتزكية سرا في زماننا ... التزكية علانية لان الشهود والمدعي لو يؤذون ...
مع العداوة والعصا ... والتزكية سرا ان يبعث القاضي الى المعدل رسولا ...
شاهد ... ويكتب سرا الى ... فيها اسمه ونسبه وحليته وسوقه ...
المعدل فان عرفه بالعدل يكتب انه عدل وان عرفه بالفسق لا يكتب ...
الهتك الا اذا خاف انه لو لم يعرفه يقضي القاضي بشهادته ... وان لم يعرفه
بالعدالة والفسق يكتب انه مستور والتزكية علانية ان يجمع القاضي بين الشاهد والمعدل
... حاله ... لان قول المعدل هو عدل جائز الشهادة ...
ان يكتفي بقوله عدل على ما في الكافي وفي الخلاصة في الفصل الرابع من كتاب الدعوى
... ان يعدل ... ولا يقول انهم عدول عندي ولو قال لا اعلم منهم الا خيرا
انه يعدل ولو قال هم ثقات ... هم عدول فالاصح انه ليس بتعديل ...
... على فلان كذا اعلم لا يقبل شهادته وكذا لو قال لفلان على كذا اني اعلم ...
اقرارا والاثنان ... العدالة احوط عند ... وكفى واحد عدل ولو عبدا ...
او محدودا في التزكية سرا وقال محمد رحمه الله يشترط العدد في المزكي ...
... لان القضاء مبني على الشهادة ...
... لا يصلح حجة للاستحقاق قبل هذا ... زمان ...
... القرن الثالث المشهود لهم بالخيرية ...
... والتابعين ...



يسمع الشهادة بدون الدعوى في احدى عشر ... الوقف وعتق الامة ... الاهلة وفيما تحقق
... الطلاق والايلاء والظهار ... وتمامه في شرح ... وهبان ... الشهادة

وقالا لا ... ان بعض ... [illegible] ... عليه دلالة ...
في هذا ... كذا في الحاوي وفي ... راى خطه في ...
ولم يذكر اقرار المقر ولا الجاحد لا يشهد الا اذا لم يجد شاهدا غيره ...
ان هذا خط ولا يشهد بالتسامع في العطف لتسامح ...
الحد على ... المعطوف الاتي النسب والموت والنكاح وفي ...
المحرمات عن ... انه يجوز في المهر ايضا في الخلاصة في
... المعتبر هو الاصح وقال قاضي خان هو رواية محمد رحمه الله
وهو الصحيح لان المهر تابع للنكاح وهو المذكور في ... والعيون
وعنه انه لا يجوز لان المهر مال ...

... الشهادة بالتسامع وهو المذكور في ... واحاسن ...
... القاضي اي كونه قاضيا وان هذا وقف على ...

... لانه لما عرف ان الصلوة مع ...
... فقال النتقة قول اصحابنا كذا في الحاوي وعن ...
... ولو قصد ... كذا ...
... فلا ينبغي له ان يزين ... ثيابه ...
والمحرمات في الولاء الاول والذي يشترط في هذه السته ... الاصل
وغيره في الكتاب ... الاول وعن محمد رحمه الله انه يجوز في الوقف ايضا
كما في الخلاصة والكافي والهداية هو الصحيح وعن ابي يوسف رحمه الله
انه يجوز في الولاء ايضا لانه ... النسب ... وفي المحرمات
بان الولاء مبني على العتق ولا بد فيه من المعاينة كذا ... فلذلك ...
المصنف في تلك الامور الستة وفي الخلاصة انه يجوز في الولاء على قول ابي
يوسف ... وهو قول ... وفي المحيط قول محمد ... في المحرمات ...
... في الوقف ايضا وقال الصحيح قولنا لان الوقف ازالة الملك
لا الى مالك فلا ... واصل العتق وفي شرح الطحاوي ... ذكر
... الوقف ولم يذكر الدخول ... لا يشهد على شرائط الوقف
... على كذا ... والمختار ... لا يشتهر
اشتهار الوقف قال الامام ... انه ... بالتحقيق بان يشهد ...
هذا وقف على المسجد والمقبرة او ... شهادتهم ...
والمعروف ... الشهادة ... اصل الوقف وفي الذخيرة ان يشهد ان
هذا وقف ...





ومنه ما يوجب الاثم كالكذب والنميمة والغيبة والشتيمة لان كل ذلك معصية وام [illegible] النقل والعقل
[illegible] الكذب محظور الا في القتال للخدعة وفي الصلح بين اثنين وفي ارضاء الاهل وفي دفع الظالم عن الظلم
لقوله عليه السلام لا يصلح الكذب الا في ثلث في الصلح بين اثنين وفي القتال وفي ارضاء الرجل اهله
وفي دفع الظالم عن الظلم [illegible] الصلح [illegible] مختار [illegible] الكراهية

والروافض والخوارج والمشبهة والمعطلة والقدرية وكل [illegible]
[illegible] وقد فصل [illegible] الكلام الا الخطابية [illegible] جماعة من غلاة الروافض ينسبون
الى ابي الخطاب محمد بن ابي وهب الاجدع وكان يزعم ان [illegible] الاكبر
ومحمد بن جعفر الصادق الا له الاصغر [illegible] وهم يعتقدون شهادة
زور لموافقتهم على ما [illegible] والشيعا [illegible] انه حق بناء على ان المسلم
لا يكلف كاذبا وقال الشافعي رحمه الله لا تقبل شهادة اهل الاهواء مطلقا
لان فسقهم من حيث الاعتقاد والفسق اعتقادا اغلظ من الفسق عملا ولنا ان فسقهم
[illegible] لا يوجب التهمة بالكذب [illegible] ومنهم من يجعل الكذب كفرا [illegible]
من الهوى الذي هو كفر والهوى الذي ليس بكفر [illegible] الشهادة على [illegible]
دون الاول وتقبل الشهادة من الذمي اذا كان عدلا في دينه على مثله اي ذمي
او واني خالف الذمي ملة كالنصارى واليهود اشارة الى رد قول [illegible]
الى انه يقول اذا اختلف ملة لا تقبل الشهادة وعنده ذلك يعادي بعضهم بعضا وكلها
المستامن وان اختلف دارا فان الذمي بعقد الذمة صار كالمسلم وتقبل شهادة
المسلم على المستامن فكذا شهادة الذمي عليه وقال مالك والشافعي رحمهما الله لا
شهادة للذمي على احد لان الذمي فاسق ولا شهادة للفاسق ولنا ما روي
ان النبي عليه السلام رجم يهوديين بشهادة اربعة منهم لا تقبل الشهادة من المستامن
على مثله اي مستامن [illegible] ولا يقبل على الذمي لانه اعلى حالا منه اي كانا اي المستامنان
من دار واحدة اما اذا كانا من دارين كالترك والروم لا تقبل الشهادة
اذ عنده ذلك يعادي بعضهم بعضا وعلى المستامن وان اختلف دارا فان الذمي بعقد الذمة
صار كالمسلم وتقبل شهادة المسلم على المستامن فكذا شهادة الذمي عليه وقال مالك
والشافعي رحمهما الله لا شهادة للذمي على احد لان الذمي فاسق ولا شهادة للفاسق
ولنا ما روي ان النبي عليه السلام رجم يهوديين بشهادة اربعة منهم وتقبل الشهادة
من المستامن على مثله اي مستامن اخر ولا تقبل على الذمي لانه اعلى منه حالا

ومن [illegible] محمد المروزي انه قال قدمت الكوفة فاضنا عليها فوجدت [illegible]
[illegible] سقطت اربعة فلما رايت ذلك استعفيت [illegible]
لو استقصى القاضي مثل ذلك لضاق الامر ولا يوجد مؤمن بغير عيب

اي كانا اي المستامنان من دار واحدة اما اذا كانا من دارين كالترك
والروم لا تقبل الشهادة لانقطاع الولاية بينهم بخلاف المسلمين ولهذا لا يجري
بينهم التوارث عند اختلاف الدارين [illegible] على عدوه اذا كان العداوة
بسبب الدنيا [illegible] الرجل [illegible] ويحزن بحزنه وقبل انه يعرف بالعرف
وتقبل شهادة من اجتنب الكبائر كلها ولم يصر على الصغائر [illegible]
ان الاصرار على الصغيرة كبيرة والاجتناب [illegible] الصغائر [illegible]
حسناته على [illegible] اشار الى العدل وهذا هو الصحيح [illegible]
والهداية وغيرهما ان من ارتكب كبيرة او اصر على صغيرة سقطت عدالته واما الامام [illegible]
فلا يعتبر فيها [illegible] شرط العصمة عنها [illegible] قال [illegible]
لا يدري [illegible] وهو ان يحتسب الافعال الحسنة الدالة على العدالة اي عدم المروءة كالاكل
في الطريق والبول [illegible] انه ان اراد انه لا بد منه لصحة التعريف فهو ممنوع والسند
هو الصحيح المذكور في عدة من الكتب المعتمدة [illegible] في الخلاصة والمحيط [illegible] الكسر
[illegible] المروءة والكرم وان اراد انه لا بد منه لقبول شهادته [illegible]
فهذا لا يدفع [illegible] العدل وهو المراد هاهنا ان لقبول شهادة العدل شرائط
اخرى غير ما ذكر [illegible] وقال الخصاف [illegible] ان العدل
شرائط اخرى غير ما ذكر [illegible] من غلبت حسناته على سيئاته ولا يتوهم صاحب
كبيرة [illegible] النبي عليه السلام ولو [illegible] واما هو [illegible]
[illegible] صلى الله عليه وسلم وفي الخلاصة انه ذكر في الفتاوى الصغرى [illegible]
انه لو ارتكب كبيرة [illegible] ثم اختلفوا في الكبيرة فذهب [illegible]
[illegible] انها السبع المذكورة في الحديث المعروف وهو الاشراك بالله
والفرار من الزحف وعقوق الوالدين وقتل النفس بغير حق وبهت المؤمن [illegible]
وشرب الخمر وزاد بعضهم عليها اكل الربا واكل مال اليتيم بغير حق وفي الحديث
[illegible] السبع الموبقات الشرك بالله والسحر وقتل النفس التي حرم الله الا

وسئل [illegible] قولهم [illegible] ولا الرافضي ولا [illegible] ولا [illegible]
هل تقبل شهادته [illegible] العلم [illegible]



اذا قدم الامير بلده تخرج الناس وجلسوا في الطريق ينظرون اليه قال الخلف ... للاعتبار يحج لا تسقط عدالتهم والفتوى انهم اذا خرجوا للتعظيم من لا يستحق التعظيم ... تسقط عدالتهم
قاضيخان آخر فصل فيمن لا تقبل شهادته فيما ...
٣٧٠

واما اذا كان مع رجل او مع امراة من لا تقبل شهادته في الخلاصة كالمرأة
وهو ظاهر قوله لانه يجمع في معصية غيرها ولو ... فراجع على ما في الكافي
وفي النهاية والمحيط ان المراد الذي يجمع في مصيبة غيرها والحدث
وكذا قوله من غنيه يسمع الناس صوتها وان لم يتغن لهم كان صوتها
عورة فرفعها حرام خصوصا مع الغناء احتمال عليها قوله مدمن الشرب
اي مداوم على اللهو والطرب والمراد من الادمان ان يشرب
كل وقت وهذا في الخمر وسائر الاشربة المحرمة واما في الاشربة الغير المحرمة
فالمعتبر الادمان على السكر فيها اذ المحرم في الخمر هو نفس شربها
وفي غيرها السكر منه لا مجرد الشرب كذا في المحيط وغيره في الكافي وفي
فتاوى قاضي خان انما شرط الادمان ليظهر ذلك عند الناس
فان من اتهم بالشرب في بيته لا تسقط عدالته وانما تسقط اذا ظهر ذلك
او يخرج سكران او يلعب به الصبيان وهكذا في المحيط عن الامام السرخسي
وقيد باللهو لان الشرب للتداوي بقول الاطباء وانه لا علاج له الا من
الا الشرب لا تسقط العدالة للاختلاف فيه وهو ... في النهاية
من يجلس مجلس الفجور والشرب لا تقبل شهادته وان لم يشرب وهو
المذكور في شرح ادب القاضي للخصاف قوله ولا تقبل شهادة من يلعب
بالطيور لشدة غفلته واصراره على نوع من اللعب وغلبة نظره الى العورات
في السطوح وغيرها وذا فسق واما مجرد امساك الحمام في البيوت من
غير ان يطيرها فليس بفسق ولا تسقط به العدالة وفي المحيط انه ذكر شيخ
الاسلام انه لم يطيرها ولكن يطيرها حتى يخرج من البيت لا تقبل شهادته
وعلل هذا بانه ... حمامه حمامات غيره فيفرخ في ... مع ذلك ويأكله
ولا يعرف حمامه من حمامة غيره ومن المشايخ من قال لا تسقط عدالته في
هذه الصورة ايضا ولما كان الناس ... الحمامات من غير نكير ...

ولا تقبل شهادة ... لا نوع ... في الاقدام على ... نقص ... لعب ... ٣٣

من كشف العواقب ... وان من صار ... في حادثة لا تقبل شهادته فيها لانه متهم لكونه خصما
اعلم ... شهادة لم ... ١٥٣
... لا تقبل شهادة المتهم ...
... ١٥٤

اقاربه لاكثر حكم الكل وان لم ... تسقط ... واحد ... هذا
لوجب الحكم لكون ... الا من حد في قذف للقذف فاسلم لم تقبل شهادته
على المسلمين في الكافي لو حد الذمي في قذف قبل الاسلام لم تجز شهادته
على اهل الذمة اذ قد كان له شهادة على مثله فرد ... بخلاف
ما اذا اسلم بعد الحد بالاسلام قد حدث له نوع من الشهادة حيث
يقع الكافر والمومن ... الاسلام قد كان ... على الكافر فلا ...
... بخلاف العبد اذا حد ... لا تقبل شهادته لانه
انما ... بعد العتق ... وان ضرب الذمي سوطا في قذف فاسلم
ثم ضرب ... جازت شهادته على المسلمين واهل الذمة لان الموجود بعد
الاسلام لا تقبل شهادته لانه جزء الاخر لما وجب الرد والحكم
انما يضاف الى الجزء الاخير ... به الرد ... الاكثر بعد
الاسلام ... وان كان ... اذ للاكثر حكم الكل قوله عدو
اذا كانت المعاداة بسبب الدنيا ... لا تقبل
اذا كان ... هو الصحيح ... لا ... او مكاتبه
سواء كان عليه دين او لا لانها شهادة ... مطلقا على ... الثاني
... على الاول قوله من شريكه اي شريك المدعي ... شريكه
... معلق الشهادة اي لا تقبل شهادة الشريك ... كان
... والبعال ولو ... قبل وهذا
... شريكي العنان ... اذا ... الى ... لا
... الجد ... والقصاص والنكاح كذا في الذخيرة قوله مخنث
اي المتكسر من الرجال واما الذي في كلامه لين وفي اعضائه تكسر ولم يعمل
الردي فهو مقبول الشهادة وكذا الخنثى المشكل لانه اما رجل او امراة
وكل منهما مقبول الشهادة الا انه انما يقبل اذا كان مع رجل وامراة

... العداوة الدنيوية ... ولا تمنع ... ١٨٦
... لا تقبل شهادته ...
... ٣١٧



بالطنبور ونحوه لان اللعب حرام او تغنى للناس لانه يصير على فسق
ويجمع الناس على ارتكاب كبيرة ولو تغنى رجل لنفسه لدفع وحشة فلا
بأس به وان سمعوا صوته بخلاف المراة كما مر فلا تكره ان جمع
من قوله دعيته وقوله وتغنى للناس كما توهم بعض او يرتكب
من الكبائر ما يحد به كالزنا والردة لانه لم يعرف رجوعه من ذلك
والظاهر تركه لانه يعلم من قوله وتعلق شهادة من احب الكبائر
والفاسق اذا تاب لم تقبل شهادته ما لم يمض عليه زمان يظهر اثر توبته
واختلفوا في تقديره فقدره بعض بستة اشهر وبعض بسنة قال قاضيخان
الصحيح انه مفوض الى راي القاضي والمعدل او يدخل الحمام بلا ازار فيكشف
كشف العورة حرام وقال عليه السلام لعن الله الناظر والمنظور اليه
او ياكل الربوا مع علمه بذلك على ما صرح به الامام السرخسي وشرط



اذا شهد شهود المدعى عليه على اقرار المدعي ان شهوده فسقة او على اقراره انه استاجرهم او على اقرارهم انهم
لم يحضروا في المجلس الذي كان مدار الامر فيه يكون مبطلا لشهود المدعي كذا في الذخيرة
[illegible]

قال الشهود عليه ادعى على المدعي انه اقر انه استاجر هؤلاء على الشهادة
او على اقرارهم انهم لم يحضروا المجلس الذي كان فيه هذه الامر تسمع ولو
[illegible]

على حلية الشاهد ان في الزمان او المكان في البيع والشراء والطلاق والعتاق والوكالة والوصية والرهن والدين والقرض والبراءة والكفالة والحوالة والقذف تقبل ولو اختلفا في الجناية والغصب والقتل والنكاح لا تقبل والاصل

ان المشهود به ان كان قولا كالبيع فاختلاف الشاهدين في المكان او الزمان لا يمنع الشهادة لان القول مما يعاد

وان كان المشهود به فعلا كالغصب او قولا الا ان الفعل شرط لصحته كالنكاح فانه قول وحضور الشاهدين

شرط وهو فعل فاختلاف الشاهدين في الزمان او المكان يمنعها

استحسانا سواء كان الدعوى من الزوج والمرأة وسواء ادعى الاقل او الاكثر

في الصحيح على ما في الهداية خلافا لما قيل في النكاح وهو القياس لان المقصود

من الجانبين هو عقد النكاح والعقد بالف غير العقد بالف ومائة ولكن الشهود

كما في البيع ولنا ان المال في النكاح تابع حتى لا يبطل بنفي المهر ولا يفسد

بفساده فلا يوجب الاختلاف فيه خللا في الاصل على ان يوجب القضاء بالنكاح ويجب

المهر فالاصل يوجب القضاء بالاقل كما في المال المفرد كذا ذكره في الكافي

وهذا قول ابي يوسف ومحمد قول ابي حنيفة رحمه الله ثم محل الاختلاف فيما اذا كان

الدعوى من المرأة واما اذا كان من الزوج فلا تقبل اجماعا لان مقصوده

قد يكون المال واما مقصوده فلا يثبت الا بالعقد كذا في الكافي والهداية

ان الاختلاف في الفصلين ولم يجز اي في الميراث الى المدعي في شهادة

الارث عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله خلافا لابي يوسف اي قول الشهود ان هذا

الشيء كان لفلان مات وتركه ميراثا لهذا المدعي فعرح [illegible] المال

الى الوارث او كان او [illegible] او ذا يد و [illegible] الشهادة

لهم المدعى ملك المورث عند الموت فسبب الملك للوارث ضرورة وانما كانت

الشهادة بالبد الظاهر عند الموت مع جواز كونها بد غصب او امانة لان يد الغصب

[illegible] ملك بالموت او يد الامانة [illegible] المضمون ملكا و يد الامانة [illegible]

غصب بالجهل عند الموت كما عرف في موضعه كذا في الهداية والكافي والكفاية

فان قال ان يده كان هذا الشيء لابيه اي اب المدعي او وديعة او اعارة

او اجارة من في يده وذلك الشيء والموصول في كلامه معطوف على الشارع

وفي الصحاح الدوعة مالا اي دفعه جاز هذا القول اي ان يده عندهم

علاوة على الوجه الاول لان المودع والمستعير والمستاجر فالمقام المودع والمستعير

والمستاجر مقام صاحبه قال مات ابوه وكان المدعي في يده هذا القول في

ضمني في العهد فلو ترك المصنف قوله لما كان احسن بالنظر الى قلة التوضيح وتقليل

صورت گواهی بر گواهی گواهی میدهیم که فلان گواهی داد فلان بن فلان

نزد من که هذا این محدود حق وملک این فلان است و گواه کردانید مرا بر گواهی

خود و اکنون بر همان گواهی گواهی میدهیم که این محدود ملک فلان است

372

وتقبل الشهادة على الشهادة وان كثرت او درجات في كل حق

الا في حد وقود فانهما يندرءان بالشبهة وفي الشهادة على الشهادة

شبهة البدلية ولذا لا تقبل شهادة النساء مع الرجال في القصاص

ان لا تقبل الشهادة على الشهادة مطلقا لان في تداول الالسن تمكن زيادة

ونقصان وانما تقبل استحسانا لشدة احتياج الناس اليه عند عدم قدرة الاصل

حضور في مجلس القضاء ولذا شرط لها اي لشهادة الفرع تعذر حضور الاصل

لا داء الشهادة لموت او مرض او سفر ثلاثة ايام ولياليها وعن ابي يوسف

انه يجوز [illegible] بحيث لو غدا الى مجلس القضاء لا يقدر ان يبيت باهله في الليلة

والاول احسن وهذا ارفق بالناس وبه اخذ الفقيه ابو الليث في

الذخيرة فاعمل كثير من المشايخ ومن محمد رحمه الله انه تجوز شهادة الفرع كيف

كان الاصل صحيحا في المصر ذكره قاضي خان وشرط لها تعدد شاهدين

عن كل اصل فلا تقبل شهادة فرع واحد عن اصل واحد لقول

علي رضي الله عنه لا يجوز على شهادة رجل الا شهادة رجلين وفيه

خلاف مالك لا شرط تغاير فرعي هذا الاصل وفرعي ذاك الاصل حتى ان

لو شهد فرعان على شهادة اصل وهما بعينهما على شهادة اصل

اخر جاز عندنا وقال الشافعي رحمه الله لا بد لكل فرع من مغاير للفرع

الاخر ولما اطلق ما مر من كلام المصنف رحمه الله لم يذكر سوال الاشهاد

قوله وتقول الاصل للفرع عند التحميل اشهد على شهادتي

اني اشهد بكذا والظاهر ان قوله اني اشهد بدل من شهادتي ولا وجه لجعله

معمولا والرشوقي بترك شيء من العبارة الاخرى وتقول عند الاداء

اشهد ان فلانا اشهدني على شهادته بكذا وقال لي اشهد على شهادتي بذلك

في كلام الاصل ثلاث شينات وفي كلام الفرع خمس وقد طول في

الشرح وقال بعضهم لا الاقل اشهد بكذا وانا مشهد اشهد على شهادتي



والعشيرة العسيلة الخاصة ... فالتغذ والقبائل ... واما في الكشاف في قوله تعالى وجعلناكم شعوبا وقبائل لتعارفوا ... تكون الفخذ العسيلة الخاصة وانه قال الطبقات التي عليها العرب ست الشعب والقبيلة والعمارة والبطن والفخذ والفصيلة
مفتح الدين

فاشهد على شهادتي ويقول الفرع اشهد ان فلانا اشهدني على شهادته بذلك ... وامرني ان اشهد على شهادته وانا اشهد على شهادته بذلك ... كلام الاصل ... وفي كلام الفرع ... قال في الشرح ان الاحسن الاقصر قول الفقيه ابو جعفر ان يقول الاصل اشهد على ذلك ... ويقول الفرع اشهد على شهادة فلان بكذا ... في الكفاية هو المذكور في السير الكبير لمحمد رحمه الله وهو اختيار الفقيه ابي الليث ... الفقيه ابي جعفر وفي فتاوى قاضي خان ان صورة الاشهاد ان يقول الاصل اشهد ان لفلان على فلان كذا فاشهد على شهادتي بذلك وان اشهد على شهادته بذلك ... الفرع ... وقال الفقيه ابو جعفر ... قول الفرع وهو خلاف ما سبق وقال قاضي خان لو اشهد الاصل ... على شهادته ثم نهاه عن ان يشهد على شهادته ... حتى لو شهد ... وصح تعديل الفرع الاصل وان لم يعرف الفرع عدالة الاصل صح ... عند ابي يوسف رحمه الله لان الواجب ... لا السؤال ... القاضي ولا يصح ... لانه ... شهادة ... شرط ان ... عدالة عند القاضي ... وكذا ... ان ... من اهل التزكية والكار ان ... فان قال ما لي شهادة في هذه ... بطل شهادة الفرع فان شهد ... اقر انه شهد زورا ... في الكافي ان شاهد الزور ... سواء ... القضاء بشهادته او لا ... واختلفوا في ... قال ابو حنيفة رحمه الله يعزر ويشهر فقط ... وهو ... بالاجماع ... شاهد الزور اربعين سوطا ... وجه ... محمول على السياسة ... الى الاربعين والتسخيم

والتسخيم وذكر الامام السرخسي ان يشهر عنده ... والحبس والتعزير على قدر ما يراه القاضي ... وفي شرح الكبير ... الامام ... ابو محمد الكاسب انه ان رجع على سبيل التوبة والندامة لا يعزر ... وان رجع على سبيل الاصرار يعزر بالضرب ... طريق التشهير ان يبعث الشاهد الى سوقه ان كان سوقيا والا بعث الى قومه ... حتى انهم يقول انا وجدنا هذا شاهد زور فاحذروه وحذروا الناس منه ... ووضع المسئلة في الاقرار في الكافي والجامع الصغير وذكر في المبسوط ان شاهد الزور ... هو المقر على نفسه ... لانه نفي الشهادة والبينة ... الاثبات دون النفي وفي الكفاية ... يعرف بالاقرار ... ان يشهد بقتل رجل او موته ثم يجيء الرجل حيا وقال ... وبان يشهد برؤية الهلال فمضى ثلاثون يوما ولم ير الهلال ... شرح الكبير ... يعرف بدون الاقرار ... التعزير بالاقرار ... لا رجوع اي لا صحة للرجوع عنها الا عند قاض لانه فسخ الشهادة ... بمجلس الشهادة وهو مجلس القضاء فان رجعا عنها اي عن الشهادة عند قاض قبل الحكم ... الشهادة ... لم يقض القاضي ولم يضمنا شيئا ... وان رجعا بعده اي بعد حكم القاضي لم يفسخ الحكم لان الكلامين ... والقضاء ... بالسابق مع ان الاول ... اتصال القضاء به ... وضمنا ... ما اتلفاه ... دفعا ... المدعى عليه فاذا قضى القاضي ... المدعي مالا ... وعند الشافعي رحمه الله لا يضمن ... وهي القضاء ... ان القاضي ملجأ ... الى الحكم ... والرجوع ... للراجع منهم فان رجع احد ... الراجع ... الشهادة

وهو نصف جميع نصف الراجع فان رجع واحد او منهم ضمنا اى الراجعان
نصفا اى نصف المدعى المضمون لان تلف الكل ابتداء كان مضافا الى المجموع
او الحكم قد وقع بشهادتهم فاذا رجعا تلف نصف الحق بشهادة الواحد وضمن
الراجعان النصف المتلف فالراجح الاول بعد شهادتهما لا يتلف الباقى وضمنا
في الضمان وان شهد رجل وعشر نسوة ثم رجعوا كلهم سوى علي الرجل سدس
من المال المشهود وعلى النسوة الباقي لان عشر امثاله كخمسة رجال وعلى الرجل نصف
عندهما وعلى النسوة النصف الاخر لان النساء وان كثرن لم
يقم الا مقام رجل فالثابت بشهادته هو النصف وبشهادتهن النصف الاخر
وان رجعن كلهن فقط ان لم يرجع الرجل فعليهن نصف المال لبقاء
النصف بشهادة الرجل وضمن الفرع فقط عند محمد ان رجع هو والاصل
اذ سبب التلف انما هو الشهادة القائمة عند القاضي وهي من الفرع فقط
وقال محمد المشهود عليه بالخيار ان شاء ضمن الفروع او الاصول ولا يضمن الاصل
بالرجوع سواء قال ما اشهدت الفرع او قال اشهدت الفرع او قال شهدت به
وغلطت خلافا لمحمد رحمه الله في الثاني وضمن المزكي عند ابي حنيفة ان رجع المزكي اذ
بها صار الشهادة حجة فهي في معنى علة العلة والحكم يضاف الى علة العلة
كاضافة الموت الى الرمي او الى الجرح في الطريق وعندهما لا يضمن لانه
مع ان شهد بالاحصان لا يضمن فكذا هذا شاهد الاحصان اى
لو شهد بالاحصان وحكم الحاكم بالرجم ثم رجع ان شهد لا يضمن وهو
المشهور وعلى بلخ والفرق لا يضمن لانه شهد ومن المزكي ان الاحصان
شرط الحكم لا يضاف الى الشرط بل الى العلة وجود الشرط وعند زفر يضمن
وضمن شاهد اليمين لا شاهد الشرط اذا رجعوا اى اذا شهد شاهدان انه
قال ان دخل على عتق عبده لشرط وشهد اخران بوجود الشرط فحكم القاضي ثم رجع الكل
ضمن شاهد اليمين قيمة العبد لا شاهد الشرط لان اليمين هو العلة والتلف يضاف

ولو قال جميع مالي او ما املكه لفلان فهبة لا املك بلا تسليم فكان مستنكرا
كل شيء في يدى او ما املكه لولدى هبة وقدمنا ان العرف في بلادنا
على خلافه فيحمل على الكرامة
وحكم لزوم ما اقربه على المقر واتم اعتقتين
كذا في غاية عادل الاقرار

يضاف الى مثبت العلة لا الشرط وقال زفر الضمان على الفريقين في الكل
لو رجع شهود الشرط وحدهم اختلفوا فقال بعضهم انهم يضمنون واليه ذهب
فخر الاسلام البزدوي والصحيح ان شهود الشرط لا يضمنون كما نص عليه
في الزيادات واليه ذهب الامام السرخسي

كتاب

الاقرار مناسبته بكتاب السابق ان كلا من الشهادة والاقرار اخبار
بحق لاحد على غيره لكن الاقرار حجة قاصرة فاخر عنها وهو
في اللغة اثبات ما كان متزلزلا وفي الشرع اخبار بحق لاخر اي لغير المخبر
اي على المخبر والموقوف مسموع اقرار الوكيل في حق الموكل والمراد بالاخبار
معنى عام في الشهادات من الخلاصة انه لو قال العلان على كذا فيما اعلم
لم يكن اقرارا وحكمه ظهور المقر به لا انشاؤه وانما به ابتداء ولذا قالوا
على المقر له ان كان المقر كاذبا في اقراره لا يحل له ديانة ان يأخذه
المال منه كرها على ما في العمدة وغيرها واذا لم يكن الاقرار انشاء فيصح
الاقرار بالخمر ولو كان انشاء لم يصح لعدم جواز تمليك الخمر ايضا
ولا يثبت الملك للمقر له من غير قبول وتصديق للمقر لكن يبطل برده فلا يصح
الاقرار بطلاق او عتق مكرها ولو كان انشاء لكان هذا الاقرار
صحيحا اذ عتقه يصح انشاؤه من المكره ولا يخفى ان قوله لا انشاؤه
تأكيد وبيان لقوله ظهور المقر به ولا وجه لجعل صحة الاقرار بالخمر تفريعا
على ظهور المقر به وعدم صحة الطلاق على عدم كونه انشاء كما زعمه
بعض فلو اقر عطف على يصح وتفريع على عدم كونه انشاء فلو اقر مكلف
اى عاقل بالغ بحق صح اقراره مطلقا ولو كان انشاء لا يصح لعدم تمليك
المجهول وانما شرط الحرية ليصح اقراره مطلقا واما العبد فيحتاج في اطلاق
اقراره الى اذن المولى فهو في حق الاقرار ملحق بالاحرار وان لم
يأذن صح اقراره بالحدود والقصاص لا الاموال وشرط التكليف
وانما شرط العقل والبلوغ لان اقرار الصبي والمجنون غير لازم لعدم ...

ومن اقر بدين مؤجل فصدقه المقر له في الدين وكذبه في الاجل لزمه الدين حالا لانه اقر
على نفسه بمال وادعى حقا لنفسه فيه فصار كما اذا اقر بعبد في يده وادعى الاجارة
بخلاف الاقرار بالدراهم السود لانه صفة فيه والاجل حق يثبت على الدين [illegible] لا يصدق له
ويستحلف المقر له على الاجل لانه منكر حقا عليه واليمين على من انكر

ازاهدي في الاقرار منح — اذ لا يتعلق به اقرار الصبي والمجنون حكم الا ان يكون ماذونا بالتجارة
لم يصح اقراره بدين او غصب او عارية او مضاربة ولا يصح مهرا او
كفالة لعدم كونه من باب التجارة والنائم والمغمى عليه كالمجنون لعدم
التمييز واقرار السكران جائز بحقوق الآدميين وان طالقه ولا يصح
الاقرار مع جهالة المقر له اذا كانت متفاحشة كما اذا قال هذا العبد
لواحد من الناس فان المجهول لا يصلح مستحقا واما اذا لم يتفاحش كما
اقر انه لهذا او لهذا فذهب الامام السرخسي الى انه لا يصح لان فائدة الجبر
على البيان ولا جابر للجهالة وقيل يصح وهو الاصح لان فائدة الوصول
الى المستحق واذا اتفقا على حق الاخذ كذا في الكافي واذا اقر بمجهول
كما اذا قال له علي شيء لزمه اي المقر بيانه لانه اقر بمجهول فيجبر
على البيان وان قال هو حق الاسلام صدق موصولا لا مفصولا كذا في الكافي
الا كل يعرف لا يشترط اعلام ما صادفه في ذلك التصرف كالغصب
والوديعة فالاقرار مع الجهالة صحيح وجبر المقر على البيان وكل يعرف
يشترط ذلك كالبيع والاجارة فالاقرار مع الجهالة غير صحيح ولا يجبر
المقر على ذلك لان الثابت بالاقرار كالثابت عيانا فلو عاين انه غصب
من رجل او اودعه شيئا مجهولا في الكيس يجبر على الرد فكذا الاقرار
يجبر على البيان ولو عاين انه باع منه شيئا مجهولا لا يجبر لتسليم شيء لفساد
البيع فكذا بالاقرار والقول له اي للمقر مع اليمين ان ادعى المقر له اكثر
مما بين ولا يصدق المقر فيما بين في اقل من درهم في قوله له علي مال او
مال قليل لان ما دون الدرهم لا يعد مالا عرفا في النهاية لو قال
درهم قليل درهم تام ولا يصدق في اقل من النصاب نصاب ذهب
او فضة في قوله له علي مال عظيم من ذهب او فضة فان النصاب هو العظم اذ به
تجب الزكوة ويعد مالكه غنيا وعنه انه لا يصدق في اقل من عشرة لانها عظيم

الاقرار والابراء لا يكتفيان بالرد [illegible] ... ولا يحتاجان الى القبول ويرتدان بالرد [illegible] الاقرار من [illegible]
وبمثله في البزازية في الاقرار
[illegible] عن البهادرة ... لا يرجع
... اشتري [illegible] عتق عليه ...
... الوقف ... انها ... اشتري ...
... الاقرار
[illegible] ١٢٩

وان اقر المدعى [illegible] بعض المال ... المال اصلا ... ما اقر [illegible]
١٦٢

ماثم

عظيم اذ بها يقطع اليد ويستباح البضع فيلزم ما هو الاقل وفي فتاوى قاضي
خان ان اعتبار النصاب قولهما واختلف في قوله فقيل هو كقولهما وقال
الامام السرخسي ان الصحيح من مذهب ابي حنيفة رحمه الله انه يعتبر حال المقر
في الفقر والغناء واوجه شارح الكنز وذكر الامام السرخسي ان
الصحيح عنده ان يصدق الفقير في عشرة والغني في مائتين وان قال
مال نفيس او خطير او جليل او كريم قالوا يلزمه مائتان في النهاية
هو قول الجرجاني وقال الطحاوي لم اجد فيه نصا وقوله من ذهب متعلق بمال
فيخرج كلام المصنف عما اختاره صاحب الكافي وجعل متعلقا بالنصاب نوهم ولا
يصدق في اقل من خمس وعشرين في قوله له علي مال عظيم من الابل
لانه اول نصاب تجب الزكوة فيه من جنسه فهو عظيم من كل وجه واما
الخمس فهو عظيم من وجه والمطلق ينصرف الى الكامل ولا يصدق في اقل
من قدر النصاب قيمة في اقراره بمال عظيم من غير مال الزكوة كالحنطة
والثوب لما سبق ان النصاب هو العظيم وقياس ما روي عنه من
مال عظيم من ذهب بعض اعتباره قيمة عشرة دراهم ولو قال اموال
عظام او عظيمة فالمعتبر ثلثة نصب من نوع سماه اعتبارا لادنى الجمع
فلو قال دراهم كثيرة فهي الاقل ثلث وسبعون كذا في الكافي والمذكور
قال قاضي خان لو قال بضع وخمسون فهو ثلثة وخمسون اذ البضع
لا يكون اقل من ثلثة ولو قال عشرة وبضعة دراهم او نيف واحد
واقل او اكثر ولو قال له علي دراهم فهي ثلثة لانها اقل افراد الجمع
وينصرف الى الوزن المعتاد في ذلك البلد وان قال دراهم
مضاعفة فعن ابي يوسف رحمه الله انه يلزمه ستة وان قال اضعافا
مضاعفة يلزمه ثمانية عشر وان قال عشرة دراهم واضعافا مضاعفة
يلزمه ثمانون ذكره قاضي خان ولو قال علي دراهم كثيرة فهي عشرة

لو ادعى المقر انه كان كاذبا في اقراره يحلف المقر له على انه ما كان كاذبا ... عند ابي يوسف ... وقال ابو يوسف ... كاذبا ... ويفتي ...
[illegible] في الاقرار ... كلفه ... الصحيح ...
... الاقرار ...
ولو انكر كلف ... ولو انكر ... الاقرار ...
وفي هذه الصورة ... الاقرار
وقبل كلف ... الاقرار
والفتوى ... وانما كلف على ...





١٧٦

القوصرة بالتشديد والتخفيف وعاء التمر يتخذ من قصب وانما يسمى بذلك ما دام فيها التمر والا فهي زنبيل لحاصم

وقال الاصمعي حمايل السيف لا واحد لها من لفظها وانما واحدها محمل كذا في الصحاح وعطف جفنه من باب العطف على معمولي عاملين مختلفين والجار والمجرور مقدم وفي بعض النسخ بسيف بذكر الجار والاقرار بخاتم يلزمه الفص والحلقة وبالحلي العيدان والكسوة وبتمر في قوصرة كلهما وبحمل فيه اوعليها اناه فقط كذا في الهداية والكافي والكفاية ومن وجه الاقرار بالحمل اذ له وجه صحيح واما هو الوصية بان اوصى رجل بما لو كانت وارثة او مسرى الجارية لغيره بانه الموصى له وجه الاقرار له اي للحمل بالعين والدين ان بين المقر سببا صالحا لصحة الاقرار وهو اما الوصية بان مات فلان وقد اوصى له بشيء كان وولد عنده او استهلكه المقر واما الارث بان مات مورثه وورث منه شيئا كذلك وان بين سببا مستحيلا كالهبة والمداينة والمبايعة لم يصح ادنى منها لا يتصور من الجنين لا حقيقة وهو ظاهر ولا حكما اذ لا ولاية لاحد على الجنين حتى ينفذ تصرفه وان لم يبين سببا اصلا صح الاقرار عند محمد رحمه الله حملا على السبب الصالح ولم يصح عند ابي يوسف لان مطلق الاقرار منصرف الى سبب التجارة فكانه صرح به فيؤول الى حال سبب فاسد كذا في الكافي والهداية ولا يخفى ان وجه عدم الصحة موجود في الاقرار بالحمل فانه يصح عند ابي يوسف وان لم يبين الوجه ومحمل الاقرار لسبب التجارة لوجب فساده ولو حمل الاقرار المنصرف الى التجارة بالأ بالدين كما فيمثل لم يطابق الدليل على عدم صحة الاقرار بالعين وقوله ان بين مطلق الاقرار له وقال المصنف ان يحتاج في الاقرار له الى ذكر السبب لتعيين الوصية السبب ودفع تعارض الارث والوصية في الاقرار له وجه لابد من بيان فرق بين الاقرار للحمل ولغيره مع ان التعارض فيه اكثر لكثرة الاسباب فان ولد الابن اياه حيا لاقل من نصف حول من وقت موت الموصي او المورث على ما في الكافي وبعض الشروح قال المصنف من وقت الاقرار

٣٧٨

قال رضي الله عنه اقر في مرضه قال كنت كاذبا فيما اقررت حلف المقر له على ان المقر كان كاذبا فيما اقر به ولست بمبطل فيما تدعي عليه من الاقرار وهذا قول ابي يوسف وهو استحسان وعندهما لا يؤمر بتسليم المقر به الى المقر له وهو القياس لان الاقرار حجة ملزمة شرعا فلا ينصار معه الى اليمين كالبينة بل اولى لان احتمال الكذب فيه ابعد لتضرره بذلك وجه الاستحسان ان العادة جرت بين الناس انهم يكتبون الصك اذا ارادوا الاستدانة قبل الاخذ ثم يأخذون المال فلا يكون الاقرار دليلا الاقرار وتبع بعض الشارحين وكان وهم نشأ من كلام الهداية حيث قال اذا جاءت به في مدة يعلم انه كان قائما وقت الاقرار والظاهر يعتبر الوصية نصف الحول من وقت الوصية اذا لو وضعته لاقل من ستة اشهر من وقت الوصية يعلم وجوده فيه لا يخفى ان التقدير باقل من ستة اشهر لا يثبت الا قطعا اما اذا كانت المرأة معتدة فولدت لاقل من سنتين من يوم مات زوجها يحكم بثبوت نسب الولد فان ذلك حكم لوجود الحمل وقت موت المورث ولو اوصى لمثل هذا الحمل وقت موت احد ومات الموصي كان وجوده وقت الوصية وقت موت الموصي ايضا ثابتا قطعا مع انها ولدت لاكثر من نصف حول بل من حول ونصف وهذا وان صح الاقرار له اي للحمل ما اقر به فان ولدته اوا اثنين من حي واحد فالامر ظاهر وان كان من حيين ذكرا وانثى ففي الوصية هو بينهما بالنصف وفي الارث للذكر مثل حظ الانثيين وان جاءت به ميتا فهو لورثة الموصي او المورث وان اقر بشرط الخيار اي اقر على انه بالخيار ثلاثة ايام لشيء ثم وان شاء امضاه صح الاقرار وبطل الشرط اذ الفسخ والامضاء انما يجري في العقود وهي انشاءات والاقرار اخبار فلا يقبل الفسخ قال المصنف من مسائل الكسرة الوقوع ان اقر انه كاذب فيه عند ابي يوسف لا يلتفت الى قوله ثم بعض من قول ابي يوسف ان المقر له يحلف ان المقر ليس بكاذب في هذا الاقرار وقد بعض من في الخزانة فتاوى الصغرى ادعى بهذا الباب ان الرأي الى القاضي ولو ادعى وارث المقر ان مورثه كان كاذبا في اقراره عند البعض لا يلتفت الى قوله والاصح ان يحلف المقر له لان الوارث ادعى امرا لو اقر به المقر له يلزمه ولو انكره يستحلف وان كان في الدعوى على ورثة المقر له كان اليمين عليهم بالعلم انا لا نعلم ان المقر كان كاذبا كما ذكره المصنف واشهاد كسي او دري او عددي مقارب على ما في الكافي وبعض الشروح من دراهم كما اذا قال له علي الف درهم الا كر حنطة والا دينارا صح الاستثناء عندهما

الاقرار لا يمنع صحة الاقرار والدعوى بعد الاقرار لا تنقض ما تحقق تحت الاقرار لا يمنع دعوى المقر في الاقرار

٨٩





كتاب الدعوى

٣٣٩

٢٠٠



الدين يعرف بالوصف ولا يحتاج فيه الى الاشارة وكذا في العقار لانه يعرف بالتحديد ولا يحتاج
الاشارة ولا تقبل في الاعيان المنقولة كالثياب والعبيد والاماء التي تحتاج الى الاشارة
الدعوى والشهادة وعن ابي يوسف انه تقبل في العبيد دون الاماء لان الغلب في العبيد
وعنه انه تقبل فيهما وعن محمد تقبل في جميع ما ينقل وعليه الفتوى وقال القاضي

والحال انها في يد غيره فيعلم المدعي الذي يحكم القاضي بانها ملك المدعي
عليه كلام ذكر في الشرح وفي الخلاصة والعمادية عن الصغرى ان اثبات
اليد بالبينة انما هو فيما اذا اراد المدعي اثبات الملك ايضا بالبينة اما لو اراد
اثباته بالحلف وانكر المدعى عليه اليد يحلفه حتى يقر باليد فاذا اقر لها يحلفه
حتى يقر بالملك فاذا اقر لها يحلف لانها ليست ملك المدعي والمطالبة عطف
على ذكر او على انه في يده وهذا اختيار المصنف رحمه الله اي انما يصح الدعوى
بمطالبة المدعي عينا كان او دينا وفي الخلاصة لو قال في الدعوى لي عليه
عشرة دراهم ولم يزد على هذا قال بعض يصح الدعوى وقال بعض
لا يصح ما لم يقل للقاضي مره حتى يعطي كذا في النوازل وقال ابو الليث الصحيح
انه يسمع الدعوى واحضاره عطف على وكر في بعض النسخ وما حضاره بذكر
الباء المعطوف عليه وهو لا يرد الوجه الثاني عطف المطالبة كما ان
ترك الباء يؤيد الوجه الاول اي انما يصح الدعوى باحضار المدعي مجلس
القضاء ان امكن احضاره فزاد الاعلام ما في التكليف شرط وذا
في المنقول بالاشارة فانه انما يعلم بالوقوف لكف احضاره كذا في الكافي
البينة المدعى عند الدعوى والشاهد عند اداء الشهادة والحالف عند حلفه
وفيما يتعسر نقله كالرحى حضر القاضي عنده او بعث امينا يسمع الدعوى والشهادة
عند المدعى بحضرة الخصم بما بقي للحكم وذكر قيمته عطف على احضاره اي انما يصح
الدعوى بذكر قيمته ان تعذر احضاره بكونه في الذخيرة وفتاوى قاضي خان
ان العين ان كان غائبا فان بين الجنس والصفة والقيمة فدعواه مسموعة وان
لم يبين القيمة وقال غصب مني عين كذا ولا ادري انه هالك او قائم ولا
ادري قيمته ذكر في عامة الكتب والروايات انه يسمع دعواه لان الانسان
ربما لا يعرف قيمة ماله فلو كلف بيانها لتضرر في المحيط هو الصحيح وذكر الامام
شمس الاسلام ان المسئلة لما كانت مختلفا فيها ينبغي للقاضي ان يكلف المدعي بيان

وحتى انكر المدعي بعد الانشاء
التعدلات في الدعوى الاولى
التناقض

كلامه من سمي مجرد قوله هذا لي وقيل المدعي من يلتمس غيره الحق والمدعى
من يتمسك بالظاهر وكان هذا التعريف احسن واظهر وقال محمد رحمه الله في الاصل
المدعى عليه هو المنكر والاول هو المدعي في الكافي ان هذا صحيح لكن الشان
في معرفته والوجه للمعاني دون الصور والمباني فان المودع اذا ادعى رد
الوديعة فهو مدعي للرد صورة وفي المعنى هو المنكر للضمان فلو كلفه
القاضي انه لا يلزمه رد ولا ضمان ولا كلفه انه رده او الثمن يعول
المعير اما او في اي الدعوى انما يصح بذكر شيء علم جنسه بان يقال حنطة
وقدره بان يقال كذا كيلا وبذكر انه اي هذا الشيء والذي هو المدعي في يد
المدعى عليه لان هذا يختص بدعوى العين وقد صرح به المصنف وغيره
وقد ذكروا ايضا ذكر الجنس والقدر انما هو شرط في دعوى الدين كما في
العين فهل ذكر كلا الامرين شرط لصحة الدعوى مطلقا تساهل في البيان
وفي دعوى المنقول يزيد ذكر قوله بغير حق ليصح الدعوى اذ الشيء قد
يكون في يد الغير كالرهن في يد المرتهن والمبيع في يد البائع لاجل الثمن
فلا بد من رفع هذا الاحتمال قال المصنف رحمه الله بهذه اللفظة في العقار ايضا
فلا ادري ما وجه التخصيص بالمنقول ثم وجه بعض بان معنى قوله بغير حق انه غصب
والغصب لا يتحقق في العقار عند الشيخين فلا حاجة الى ذكر هذا القيد فلا وجه له
وفيه ان غير الحق اعم من الغصب فلا يلزم من نفي الغصب نفيه وبعض بان قوله
بغير حق هو البيد والبيد في العقار لا يثبت الا بالبينة فلا كذلك ومنها يغني عن ذكره واما
المنقول فاليد فيه ثابت عيانا يصح وصفه به ورد بمنع توقف وصف الشيء
على ثبوته وان الموقوف على ثبوته القضاء بصحته ودل في العقار لابد من التحديد
شرعا الحدود اي حدوده وعلم القاضي في الكافي والهداية والمغرات هو الصحيح
بعض المشايخ انه يكفي تصديق المدعى عليه انه في يده في الكافي والهداية انه لا عبرة
لذلك لان الوصي في هذه المواضع بان المدعي والمدعى عليه ان الدار في يده

اذا ادعى على رجل عالم او شريف عند القاضي
يخرج عن المكاشفة بالعذر حتى يمتنع عن
يقبل بهذه التهمة



ما السؤال عن البينة لانها الاصل في قطع الخصومة وبه ورد النبي صلى الله عليه
وسلم حيث قال عليه السلام للمدعي الك بينة فقال لا فقال عليه السلام لك
يمينه والبينة فعيلة من البيان اذ البينة اذ بها يظهر الحق من الباطل ويفصل
بينهما فان قام المدعي البينة [illegible] قضى عليه [illegible] في الاقرار والانكار
لكن القضاء في الصورة الاولى الزام الخصم للخروج عن موجب الاقرار لان
الاقرار حجة بنفسه وعن الثانية [illegible] بان البينة انما تصير حجة باتصال القضاء
وقد [illegible] ان قوله [illegible] عندي [illegible] ان عليه الفتوى وان انكر الخصم
ولم تقم المدعي البينة حلفه اي حلف القاضي الخصم المنكر ان طلب اي تحليف
خصمه وهو المدعي وانما شرط طلبه لان اليمين حق المدعي [illegible] الحكم كما اشير
فيما رويناه من قوله عليه السلام لك يمينه حيث نسب اليمين الى المدعي باللام الاختصاص
الدالة على ان اليمين حقه فان نكل الخصم المنكر نكولا حقيقيا بان قال لا احلف
او حكما بان سكت بلا آفة [illegible] وقضى القاضي عليه بالنكول مرة
[illegible] قضاء وفي الكافي والهداية هو الصحيح وقوله بالنكول [illegible]
[illegible] وعرض اليمين [illegible] القاضي ثلاثا تمام القضاء بنكوله في كل مرة [illegible]
كما ذكر الخصاف وعليه الجمهور والمروي عن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله انه لازم
وقد [illegible] النكول [illegible] والحكم في الكافي والهداية والصحيح [illegible]
الاول [illegible] شرط القضاء على فور النكول [illegible]
[illegible]
[illegible] على مدعي [illegible] عن البينة وان نكل خصمه وقال الشافعي رحمه الله [illegible]
للمدعي شاهد [illegible] شاهد واحد [illegible]
عليه فان حلف على خصمه دعواه فضلا والا [illegible] في الكافي [illegible]
المنكر [illegible] بان يدعي الرجل على المرأة [illegible] النكاح والا [illegible]
بان يدعي الرجل او المرأة على الاخر [illegible]
وليس للقاضي ان يمنع [illegible]
عن التصرف [illegible] المدعي قبل الحكم
بعد اقامة البينة [illegible]
[illegible] المنع قبل اقامة البينة

[illegible] فان كلف ولم [illegible] دعواه [illegible] سقط [illegible]
سقط عن الشاهد [illegible] الاولى كذا في [illegible] الكفاية [illegible] وذكر [illegible]
الاربعة او الثلاثة في دعوى العقار وان كان [illegible] مشهورا [illegible]
رحمه الله [illegible] الشهرة [illegible] عن التحديد ولا يشترط التحديد في الدعوى
في الشهادة وفي الاكتفاء بالثلاثة خلافا لزفر رحمه الله وقال [illegible]
التحديد [illegible] الرابع [illegible] وفي بعض الشروح ان الاربع
لو كان [illegible] وسالم [illegible] الحدود [illegible] لان [illegible]
[illegible] وغلط في الرابع لا يصح لان [illegible]
[illegible] المدعي بخلاف [illegible] وفي الخلاصة [illegible] الامام [illegible]
لو بين الحدود [illegible] ارض او كرم او دار لا يصح الدعوى
وفي فوائد شمس الاسلام [illegible] والموضع والحدود وقال
قاضي خان اذا ادعى [illegible] وذكر حدود [illegible] وقال في [illegible] ان
[illegible] لا يبطل دعواه ولو قال [illegible]
ولا [illegible] لا [illegible] الدعوى يبطل دعواه
ولو قال [illegible] او [illegible] كذا [illegible] لا يبطل دعواه
لان هذا اختلاف [illegible] التوفيق وفي دعوى الحدود شرط [illegible]
القاضي وفي الخلاصة الصحيح ان قضاء القاضي في الحدود [illegible] وان لم [illegible]
[illegible] ادب القاضي للخصاف [illegible] القاضي على المدعى عليه
[illegible] الى المدعي وذكر [illegible] اى
اصحاب الحدود وذكر [illegible] الحد [illegible]
وهو الصحيح [illegible] صاحب [illegible] مشهورا واذا [illegible] الدعوى سال القاضي
الخصم اي المدعى عليه [illegible] الدعوى [illegible] الحكم فان اقر
[illegible] الدعوى او انكر وسال [illegible] المدعي [illegible] على مدعاه [illegible]





في الذخيرة في كتاب الدعوى في فصل الخامس فيما يحدث بعد الدعوى ادعى رجل على رجل غلاما زليا عند القاضي ودس
وطلب احضاره ليقيم عليه الحجة فجاء المدعى عليه بغلام ببعض صفاته فيه بخلاف بعض ما وصفه المدعي فادعاه المدعي
ما يستقيم على وجهين ان قال المدعي هذا هو العبد الذي ادعيته اولا يسمع دعواه لمكان التناقض وان قال
هذا العبد عبدي لم يزد عليه يسمع دعواه ويجعل هذا دعوى مبتداة
ولو كذا في باب التناقض من كتاب الدعوى

والا يحبس ابدا وان كان الدعوى في ما دون النفس بعض عند ابي حنيفة
رحمه الله لان الاطراف يسلك بها مسلك الاموال في انها خلقت لوقاية النفس فيجري
فيها البذل ... الكول ... لا يقطع به
... ان لا يقر بالدية في صورتي دعوى النفس والاطراف لانه
لا اندرء القصاص لشبهة في النكول اقرار لزوم المال ... على العدد
وان قال المدعي لي بينة حاضرة في المصر وطلب حلف الخصم لا يحلف عند
ابي حنيفة رحمه الله في المعراج هو الصحيح وقال ابو يوسف رحمه الله يحلفه
القاضي لعموم قوله عليه السلام اليمين على المدعى عليه والبينة على المدعي
رحمه الله انه قال عليه السلام قال للمدعي الك بينة قال لا فقال لك يمينه
... اليمين عند عدم البينة ومحمد مع ابي حنيفة رحمهما الله في رواية ومع
ابي يوسف رحمه الله في اخرى ... وقال الطحاوي ...
... ثلاثة ايام ان لم يكن الخصم ... الكفيل بعد
... وقيل ... لمجرد الدعوى استحسانا ...
للمدعي ... والبعد بثلاثة ايام ...
رحمه الله في الكافي والهداية هو الصحيح وعن ابي يوسف رحمه الله
انه مقدر بما بين مجلسي القضاء ... في النهاية هو حسن وفي فتاوى
قاضي خان هو الصحيح وفي الكفاية عن ابي يوسف رحمه الله انه مقدر بمجلس
القضاء وقال الامام الحلواني انه مفوض الى راي القاضي ولا فرق
... الظاهر بين الوجيه والحقير ... من المال والكثير وعن محمد
رحمه الله ان الخصم ... على اعطاء
الكفيل ... لو قال لا بينة لي او
شهودي غيب ... كذا في الكافي فان ابى الخصم
عن اعطاء الكفيل ... لازم المدعي ... ايام ...

اعطى المدعى عليه كفيلا فقال المدعي الكفيل غير ثقة يجبره القاضي على اعطاء كفيل ثقة والثقة هو الذي لا يختفي ولا يهرب
كفظ واثما امره القاضي ... معروفة وحانوت معروف ولا يسكن بكراء في بيت ليترك ذلك ... وهذا اذا
طلب المدعي ... فلا
... ٢٢١

ولو كان المدعى عليه امراة ... لا يلازمها بنفسه
... امراة ... الصغرى ... ولا ... و
... ولكن ... حرام
... اذا كان
يامن على نفسه كذا في الفتاوى ...
... في موضع ... ولو ... داره لا يمنعه
... الدار حتى ... منعه من العمل الا ... اعطاه
... ولو ابى
... ولو قال احبسه ... الملازمة
فالخيار الى المدعي ولو كان الدين ... على المرأة لا يلازمها ... كذا
في الخلاصة وغيرها ... عطف على ... المعلول ... ذكره ...
اي لازم ... مجلس الحكم ... الكفيل ولا يكفل
الوقت ... الا ... والمجلس ... في الزيادة ... الملازمة
او الكفالة ... الوقت ... قاضي خان ان كان
الخصم مسافرا ... لكن ... المدعي الى اخر المجلس ... عطف
الوقت على المعلول ... الشرط ... في الكلام
... ان ملازمة الوقت ... مجلس الحكم ولو ... المعطوف
... على الشرطية اي ... ملازمة الوقت ... لكان اقرب
ولا يخفى انه لو قال ... الوقت ... مقدار المجلس لكان ... اولى
... والحلف انما هو بالله ... بالطلاق والعتاق ...
لقوله صلى الله عليه وسلم من كان منكم حالفا فليحلف بالله او ليذر ...
... الخصم على التحليف بهما عند ظاهر الرواية لا يحلف القاضي
بهما في الكفاية وفتاوى قاضي خان هو الصحيح لان التحليف بالطلاق
ونحوه حرام في المعراج في باب ما يبطل ... ان المدعي
لو قال للقاضي حلفه بالطلاق ... عند بعض ... التحليف
بهما في زماننا كذا في الكافي والهداية وفي المعراج ... ان بعض
مشايخنا رخصوا في ذلك ... الامام ... السرخسي
لان الناس ... الحلف بالله ... ذلك ...

قال النبي عليه السلام ملعون من
حلف بالطلاق وحلف به
كذا في ... السرخسي ... كتاب الله ...



اذا حلف المدعى عليه بالطلاق فنكل لا يقضى عليه بالنكول لانه اعرض
عما هو مقصود شرعا [illegible]
بالنكول [illegible]
واموالهم بالحلف [illegible]
[illegible]
العيب والشهادة الرحمن الرحيم [illegible]
[illegible]
لا تغلظ على المعروف بالصلاح [illegible]
وغيره او بين الركن والمقام [illegible]
[illegible]
[illegible]
حلف اليهودي بالله الذي انزل التوراة على
موسى والنصراني بالله الذي انزل الانجيل على عيسى [illegible]





هو انه حلف لا يضربها من غير ذنب واما ما ابسه كالارث
ويطلق ما بها كان وان اختلفا فيهما اي في قدر الثمن والمبيع
معا فقال البائع بعتك هذا الشيء بعشرة وقال المشتري لا بل
بعتني هذا وذاك بخمسة فان برهن احدهما حكم له وان برهنا
كل وفق دعواه فحجة البائع في الثمن اولى وحجة المشتري في
المبيع اولى لان الاولى اكثر اثباتا في الثمن والثانية في المبيع
وقد ثبت بحجة البائع ان الثمن عشرة وبحجة المشتري ان المبيع
كلا الشيئين فالقاضي يلزم المشتري بتسليم كلا الشيئين وان عجزا
اي العاقدان عن اقامة الحجة سواء كان الاختلاف في قدر
الثمن او في قدر المبيع او فيهما معا فقوله ان عجزا يرجع الى الصور
الثلاث كما اوضحه المصنف في الشرح رضي كل من البائع والمشتري
بزيادة يدعيها الآخر ولا يخفى ان رضا كل بزيادة الآخر لا يتصور
في شيء من الصور من الاولتين وانما يوجد ذلك في الثالثة
فان حمل الكلام على التغليب او بعد ذلك في المجموع مرسلا الى خصوص
كل صورة كما يقتضيه الظاهر ولو حمل قوله وان عجزا راجعا الى الصورة
الاخيرة يعلم حكم الاولتين بمقايسة لكان وجها عن تعسف وعور
الكافي والهداية يحمل الوجهين بلا تكلف والا اي ان لم يرض
كل بما يدعي الآخر تحالفا اي استحلف الحاكم كلا منهما على ما انكره مما ادعاه
الآخر وصفة التحالف على ما ذكر في المبسوط ان يحلف المشتري
بالله ما اشتراه بالفين ويحلف البائع بالله ما باعه بالف ولو زاد
بالفين لمقتضى الكلام الاثبات مع النفي للتأكيد والاحتياط في الكافي والهداية
الاصح الاقتصار على النفي وفي المضمرات عن الروايات هو الصحيح لان
الايمان وضعت للنفي ثم التحالف قبل القبض وفق القياس لان

لان البائع يدعي على المشتري زيادة الثمن وهو ينكره وهو
يدعي على البائع تسليم المبيع بما اوفاه من الثمن وهو ينكره فكل منهما
منكر ويحلف المنكر هو القياس ولا يخفى انه منقوض بالصورة الثانية
اذ لا وجه لانكار المشتري الثمن فيها فيجب ان يقال لان البائع
يدعي على المشتري زيادة الثمن او تسليم ما ادعاه من المبيع وهو ينكره
واما التحالف بعد القبض فمخالف للقياس عند ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله لان المبيع قد سلم الى المشتري فلا يدعي على البائع
شيئا حتى يعتبر البائع منكرا بقي دعوى البائع على المشتري زيادة
الثمن وهو ينكرها لكن التحالف ثبت نصا بما روى ابو هريرة رضي
الله عنه انه قال عليه السلام اذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة بعينها
تحالفا وترادا كذا في الكافي وغيره واثبات التحالف في العرف بهذا
الحديث محل نظر اذ لم يذكر السلعة فيه ثم التحالف اذا كان في بيع عين
بعين او دين بدين بدأ القاضي بيمين ايهما شاء لاستواء الحالين فائدة
النكول وفي بيع عين بدين بحلف المشتري اولا في كل من الصور الثلاث
وهو قول محمد وابي يوسف رحمهما الله آخرا ورواية عن ابي يوسف
وبه قال زفر رحمه الله في الكافي والهداية والمضمرات هو الصحيح لان
انكاره ابين حيث يطالب بالثمن اولا ولان نكوله اسرع فائدة وهو
تسليم الثمن ونكول البائع يتأخر فائدته الى استيفاء الثمن وقال ابو
يوسف رحمه الله اولا يبدأ بيمين البائع لقوله عليه السلام
اذا اختلف المتبايعان فالقول ما قاله البائع خصه بالذكر
فالظاهر الاكتفاء بتحليفه فان لم يكن فلا اقل من ان يفيد التقديم
وقيل يقرع بينهما وللشافعي فيه ثلاث اقوال احدها ان يبدأ بيمين
البائع والثاني بيمين المشتري والثالث ان الخيار الى الحاكم واذا





وإذا كان في فتح القاضي البيع منهما قطعا للمنازعة ولا فسخ
بنفس التحالف في المستصفى والكافي هو الصحيح واما فسخه بعد
الطلب ولو من احدهما كما في اللعان لانها اذا لاعنا بعد القاضي
بينهما واما الطلب وفرق بين اللعان لحرمة المحل وبعده الحرمة حق
الشرع فلا حاجة الى طلب العبد واما فسخ العقد حق العبد
فيحتاج الى الطلب ومن حكم مقالة دعوى الاقالة لانه صار بادعاء
او معرا بانه عيب الاول ولا تحالف ان اختلفا في الاجل سواء كان
في اصله او في قدره لان قوله عليه السلام اذا اختلف المتبايعان
الحديث يدل على تعلق التحالف باختلافهما في البيع من
حيث انه مع والبيع انما يقوم بالثمن والمبيع لا بالاجل فكانه قال اذا
اختلفا في المبيع والثمن كذلك واما الاختلاف في وصف الثمن او جنسه فذلك
يرجع الى حال الثمن الذي به يقوم العقد فهو مثل الاختلاف في القدر
فيجري فيه التحالف الى هذا اشير في الكفاية والكافي والهداية وقال زفر
والشافعي رحمه الله ان الاختلاف في الاجل مثل الاختلاف في مائية
الثمن فان المؤجل انقص من الحال فكان ذلك اختلافا في وصف
الثمن فيجري فيه التحالف وكذا لا تحالف اذا اختلفا في اشتراط الخيار
في اصله او في مدته كيوم او يومين او ثلاثة وكذا اذا اختلفا في قبض
بعض الثمن او المبيع او في الحط والابراء او مكان تسليم المسلم فيه
لانهما اتفقا على العقود عليه وبه واختلفا في امر زائد فلم يدخل في
موجب الحديث كما مر فلا تحالف فيها وقال زفر والشافعي رحمه الله
يتحالفان اذا اختلفا في شرط الخيار وقبض بعض الثمن او في اصل
العقد او في مكان تسليم المسلم فيه كذا في شرح الكنز وحلف المنكر
منهما في تلك الصور لانه انكر ما يدعيه من الشرط والسلم وكونه القول

٣٨٩

وذكر انه ادعى على رجل انه لا او عنا فقال المدعى عليه انك اقررت في حال صواب اقرارك ان لا دعوى
ولا خصومة لي عليك واثبت بالبينة لسمع وتدفع دعواه وان كان تحمل انه ادعى عليه بسبب بعد
الاقرار لكون الاصل ان الموجب والمسقط اذا تعارضا تجعل المسقط اولا لان السقوط يكون
بعد الوجوب سواء اتصل القضاء بالاول او لم يتصل وفي الذخيرة ادعى عليه او شيئا او مالا
فاقام المدعى عليه بينة انك ابرأتني عن الدعوى الخ كذا يصح الدفع مفصول حماد
والقول لمنكر العارض مع اليمين ولا تحالف عند ... اذا اختلف
في الثمن وهو ... بعد هلاك المبيع في ... في المضمرات هو





ودركرة النصاب اذا بيع متاع انسان بحضرته ...

قال ابو حنيفة وابو يوسف لا يكون رضا لان السكوت ...

الى قوله ثم يتحالفان كما هو مختار شمس الائمة ... وعلى قول ...

المشايخ انه لا ما هذا البائع شيئا من الزيادة المتنازع فيها وانما ...

ثم الهالك بقدر ما ازعمه المشتري فالاستثناء ينصرف الى قوله مع يمينه

فانه اذا اخذ ما اقر المشتري واخذ الحي مما صدق المشتري وارتفع

الخصومة فلا يحلف المشتري ولا يخفى ان الاستثناء المذكور في المتن لا يصح

لهذا التفسير اذ لم يذكر فيه اخذ البائع الحي وفي عبارته تعسف فالقول

من ان ينصرف الى يمين المشتري كالاستثناء المذكور في الجامع وكلام المص

في الشرح يشير الى هذا الوجه ... ثم تفسير التحالف على قول محمد

ان يحلف المشتري بالله ما اشتريتهما بالفين فان نكل قضى عليه وان

حلف حلف البائع بالله ما بعتهما بالف فان نكل قضى عليه وان حلف

وطلب احدهما الفسخ فسخ القاضي وامر المشتري برد الحي وقيمة الهالك

وعلى قول ابي يوسف رحمه الله ان يحلف المشتري اولا بالله ما اشتريتهما

بالفين فان نكل لزمه دعوى البائع وان حلف يحلف البائع بالله ما بعته بالف

فان نكل لزمه دعوى المشتري وان حلف يتحالفان العقد ...

وان وردا في حادثة لو كان احد الدرسين مطلقا ينبغي ان يقول

الامام السرخسي كما قال محمد رحمه الله ولم يفعل ذلك ... اصلا

فلعل القول ما يحمل على المقيد مبني على السؤال ... وحلف المشتري في

تلك الصورة لانكاره زيادة الثمن عند تحالفهما لقيام المبيع

من احد الجانبين وكذا ان يحالف بعد هلاك بعضه اي بعض المبيع والمراد

هلاكه بعد القبض كما صرح به في الكافي والكفاية والمستصفى وغيرها فاذا

اشترى عبدين صفقة وقبضهما فمات احدهما ثم اختلفا في الثمن لم يتحالفا

عند ابي حنيفة رحمه الله لعدم قيام المبيع ... فلزم يحلف المشتري

لانكاره زيادة الثمن فلو ذكر المص قوله وحلف المشتري بعد هذه المسئلة

لكان احسن وقال ابو يوسف رحمه الله يتحالفان في الحي ويفسخ العقد فيه

اعتبارا للبعض بالكل والقول للمشتري في حصة الهالك من الثمن مع يمينه

وقال محمد رحمه الله يتحالفان فيهما ويرد الحي وقيمة الهالك لان هلاك

الكل لا يمنعه فهلاك البعض اولى ...



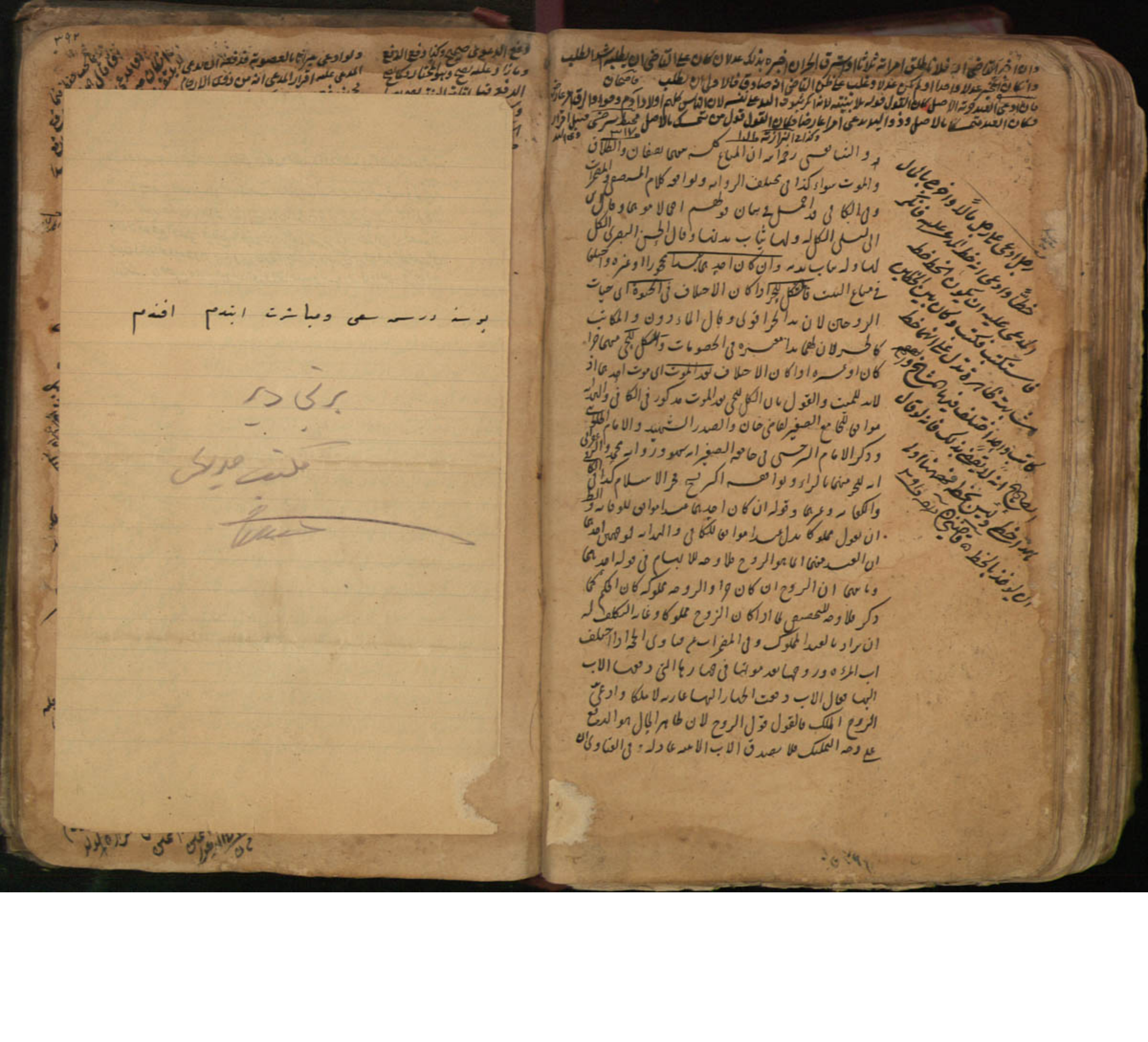
فافاد انه لو اعاد المدعي الدعوى
عند قاض آخر لا يحتاج المدعى
عليه الى اعادة الدفع بل
يثبت حكم القاضي الاول
كما صرحوا به في البحر الرائق
من نفسه في كتاب الدعوى ٢٥٠





الاول او نقص كما في مدة السلم فان القول له فيها لانه ينكر [illegible]
الاخر واذا اختلف الزوجان حال قيام النكاح او بعده في
متاع البيت ولا بينة لاحدهما فالقول مع يمينها في كل ما يصلح لها
كالدرع والخمار والملاءة والسوار والخلخال ونحو ذلك لان الظاهر
شاهد لها [illegible]
القول مع يمينه في كل ما يصلح له الا اذا كانت تبيع ثياب الرجال
او [illegible] كالعمامة والقباء والطيلسان والكتب والقوس والسيف
وكالفرس [illegible] والعقار والنقود
والمواشي وسائر ما يحتاج اليه الرجال والنساء لان المرأة وما في
يدها في يد الزوج فالاموال كلها في يده فالقول له الا ان [illegible]
بها لظاهر او اظهر من اليد وهو يد الاستعمال فالقول لها فان
وان مات احدهما فاختلف الورثة مع الحي منهما فالمشكل وهو ما صلح
لهما للحي منهما مع يمينه لان اليد [illegible] للحي وما ذكرنا قول ابي حنيفة
رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله يدفع اليها من المشكل ما يجهز مثلها
والباقي للزوج مع يمينه لقوة يده على يدها والطلاق والموت
سواء قال محمد كما قال ابو حنيفة رحمه الله في المشكل وغيره الا ان
المشكل بعد موتها لورثته [illegible] والطلاق والموت سواء كذا في
الكافي [illegible] بالمشكل [illegible] قول ابي يوسف رحمه الله [illegible]
[illegible] قوله في غيره مثل قول ابي حنيفة رحمه الله لكن في المحيط
والمستصفى انه قال [illegible] من متاع النساء [illegible]
[illegible] الى هذا اشار كلام الهداية [illegible]
[illegible] بالمشكل [illegible] وقال زفر رحمه الله المشكل
بينهما نصفان [illegible] قال ابو حنيفة رحمه الله وقال مالك





بو نسخه درسعادتده سعی ومباشرت ایندم افندم

والشافعي رحمه الله ان المتاع كله بينهما نصفان والطلاق
والموت سواء كذا في مختلف الرواية ولو اقيم كلام المصنف والمتفرق
وفي الكافي في قد احتمل في بيان قولهم اي لا موتهما وقال ابن ابي ليلى
الى السلع الكلها ولها ثياب بدنها وقال الحسن البصري الكل
لها وله ثياب بدنه وان كان احدهما مملوكا او غيره واختلفا
في متاع البيت فالكل للحر اذا كان الاختلاف في الحيوة اي حيات
الزوجين لان يد الحر اقوى وقال المأذون والمكاتب
كالحر لان لهما يدا معتبرة في الخصومات والكل للحي منهما حرا
كان او غيره اذا كان الاختلاف بعد الموت اي موت احدهما اذ
لا يد للميت والقول بان الكل للحي بعد الموت مذكور في الكافي والهداية
موافق للجامع الصغير لقاضي خان والصدر الشهيد والامام المحبوبي
وذكر الامام السرخسي في جامع الصغير انه سهو وزوايه محمد والاصل
انه للحي منهما بالاقرار ولو اقيم الكرخي فخر الاسلام كذا في
والكفاية وقوله ان كان احدهما عبدا موافق للوقاية
ان يقول مملوكا بدل عبدا موافق للكافي والهداية لو جعل احدهما
ان العبد منهما انما هو الزوج فلا وجه لا ابهام في قوله احدهما
وانما ان الزوج ان كان حرا والزوجة مملوكة كان الحكم كما
ذكر فلا وجه للتخصيص فاذا كان الزوج مملوكا وغاية التكلف له
ان يراد بالعبد المملوك وفي المفتاح انما في الجامع اذا حلف
اب المرأة وزوجها بعد موتها في جهازها التي دفعه الاب
اليها فقال الاب دفعت الجهاز اليها عارية لا ملكا وادعى
الزوج الملك فالقول قول الزوج لان ظاهر الحال هو الدفع
على وجه التمليك فلا يصدق الاب الا بحجة عادلة في العادي



قال ذو الید ہذا الشیء المدعی بہ منقولا کان او عقارا اودعنیہ او اعارنیہ او اجرنیہ
او رہننیہ زید الغائب او غصبتہ منہ ای من الغائب وبرہن علیہ علی ما ذکرہ تنویر
مع در المختار واشار بقولہ ہذا الشیء الی ان المدعی بہ قائم کما صرح بہ شارحہ اذ لو کان
ہالکا لا تندفع الخصومۃ فیقضی بالقیمۃ علی ذی الید للمدعی ثم ان حضر الغائب فصدقہ
فیما قال ففی الودیعۃ والرہن والاجارۃ والمضاربۃ والشرکۃ یرجع المدعی علیہ علی
الغائب بما ضمن ولا یرجع المستعیر والغاصب والسارق کما فی العمادیۃ رد المختار

والموت سواء کذا فی مختلف الروایۃ ولو اتوہ کلام المصنف والمعراج
وفی الکافی لہ الحمل بیان ... الی الاموہا وقال لی
الی النسل الکل لہ ولما ثاب مدلنا وقال الحسن البصری الکل
لما ولہ ثاب بدنہ وان کان احدہما حیا مجروا اوغیرہ والحلف
فی متاع البیت فالکل للحی اذا کان الاختلاف فی الحیوۃ ای حیات
الزوجین لان ید الحی اقوی وقال المادرون والمکاتب
کالحر لان لہما یدا معتبرۃ فی الخصومات والکل للحی منہما اذا
کان او غیرہ اذا کان الاختلاف بعد الموت ای موت احدہما اذ
لا ید للمیت والقول بان الکل للحی بعد الموت مذکور فی الکافی والہدایۃ
موافق للجامع الصغیر لقاضی خان والصدر الشہید والامام
وذکر الامام السرخسی فی جامع الصغیر انہ سہو وروایۃ محمد
انہ للحی منہما ...لکریح فخر الاسلام کذا
والکافی ... وقولہ ان کان احدہما ... للوفایۃ
ان یقول مملوکا بدل ... موافق للکافی والہدایۃ لو جعل احدہما
ان العبد منہما اما ہو الزوج ... للابہام فی قولہ احدہما
وما ... ان الزوج ان کان حرا والزوجۃ مملوکۃ کان الحکم کما
ذکر ... للتخصیص اذا کان الزوج مملوکا ... لہ
ان یراد بالعبد المملوک وفی المعراج ... اذا اختلف
اب المرأۃ وزوجہا بعد موتہا فی جہازہا التی دفع الاب
الیہا فقال الاب دفعت الجہاز الیہا عاریۃ لا ملکا وادعی
الزوج الملک فالقول قول الزوج لان ظاہر الحال ہو الدفع
علی وجہ التملیک فلا یصدق الاب الا بحجۃ ... فی الفتاوی ان





من الذهرة واذا ادعى رجل نكاح امراة
ولها زوج ظاهر يشترط حضرة الزوج
الظاهر لسماع الدعوى والبينة
جامع كتاب الدعوى

وان برهن احدهما على نكاحها وقضى له بالنكاح ثم برهن الآخر على انه نكحها قبله لم يقض له ولا يقض شيء لمثله وهنا صار الاول اقوى لاتصال القضاء به الا اذا ثبت المدعى انه تزوجها سابقا على نكاحه على نكاح ذي اليد وان ادعى رجلان كل شراء شيء من ذي يد فلكل نصفه اي نصف ذلك الشيء بنصف الثمن ويخير كل البرهان بعد الامكان قول تركه اي ترك النصف واخذ كل الثمن لانه اخل بما قصده بالعقد ولو ترك احدهما نصفه بعد ما قضى له بالنصف على وجه التحريم لم يأخذ المدعى الآخر كله اي كل المدعى لانه لما قضى عليه نصف صاحبه بالبينة في هذا النصف ولو ترك نصفه قبل حكم القاضي له بالنصف كان له ان يأخذ الكل لان صاحبه اقام البينة على الكل ولم يفسخ في شيء والشراء احق من هبة وصدقة ورهن مع قبض متعلق بكل من الثلاثة فاذا ادعى احد الخارجين الشراء من ذي اليد والآخر الهبة منه مع القبض او احدهما ولو كان الشراء والعقد ملامس لسان نقل السان ومصنف حمله على ما في النهاية وغيرها والشراء والمهر سواء فاذا ادعى الرجل الشراء من ذي اليد وادعت امرأة انه تزوجها عليه فهما سواء والمدعى بينهما نصفين عند ابي يوسف رحمه الله لان كلا منهما معاوضة ومثبت الملك بنفسه وقال محمد رحمه الله الشراء اولى وعلى الزوج قيمة ذلك المدعى للمرأة ويجعل كانه تزوجها ولا تم يرد حملا على الحسن معنى ملك العوض ... وكذا الصدقة والهبة ... ولا يلزم كذب احدهما وكذا القبض والوديعة سواء لان الوديعة ... فقبضها وكذا الهبة والصدقة سواء

ولو كان للاجنبي بايديهما وقد ارخ للاول وقت
لصاحب اليد عمادي
لو ارخت لرجل بالنكاح بعد ما تزوجت بالاول
فصول العمادي
لم يعتبر اقرارها
لو ارخت ... بعد ما تزوجت لم يعتبر اقرارها
جامع الفصولين



وهو المستعمل عطف الخاص على العام والاب لا يجب المعنى ان
يجرّ وبرا عطفا على من في قوله لمن هو مكلف ولهل دوا الحمل عطفا
على الطرف اعني في الشرح على ادخل المبتدا او آدا سار عاني حائط
قدو الدرج الفصل ذلك الحائط بحاله اتصال تربيع لا اتصال
ملازقه واتصال التربيع هوان يكون لبنات داخله في لبنات الحائط
الاخر وهذا اجل للثبات يدل على ان الحائطين قد جاء وقت
البنا واولى في الكافي هو ظاهر الرواية وان كان الحائط
من خشب فهوان يكون ساجه احد الحائطين مركبه في ساجه الاخر
وعن ابي يوسف ان اتصال التربيع اتصال الحائط المتنازع
في بطين لاحدهما وانما سمى اتصال تربيع لان بهذين الحائطين مع
او بن لحائطان مكان مربع او من وضع عليه اي الحائط المتنازع
لانه المستعمل له ولا اعتبار بوضع الخشبات التي توضع فوق الحد
عليه وتقال لها الهرادي على ما قاله الليث وقال ابن السكيت الهادي
الهرادي ولا تقل هرادى كذا في المغرب وتلك الخشبة تسمى بالفارسية
وسه وتسمى بالتركية اورع في الكافي فلو كان لاحدهما عليه هرادي
ولا شيء للاخر عليه فهو بينهما وكذا لو كان لكل واحد منهما عليه جذوع
جذوع فهو بينهما ولا عبرة باكثرهم الثلاثه حتى لو كان لاحدهما عليه
عشرة وللاخر عليه فهو بينهما او لكل واحد منهما عليه حمل هي الى بعض
لاخر فلا بعبر القلة والكثرة بعد تمام النصاب فان الثلاثة من الجمع
وهو زيادة كلام عبد في هذا المقام فليرجع اليه وحال الساقط
والمتعلق به سواء لان العقود ليس بعد حق حتى لو تعدا صرعلى
الغير بلا اذنه لا يصير غاصبا بمجرده كلاف الركوب لو اذن المالك
ولذا من به نوب وطرف مع اخر اي لو كان اكثر الثوب في يد رجل

او لاكثر من سنتين او فيما بين المدتين وكل وجه على الانفراد او معا او على التعاقب فان جاءت به لاقل من ستة اشهر
البائع او ام ولده الخ عناية ح

وطرف منه في يد اخر فهو بينهما سواء لان الزيادة من جنس الحجة فلا توجب
رجحانا في الاستحقاق كما لا ترجح بكثرة الشهود ودوري الدار
كذلك يعني لو كان في يد احدهما اكثر الدار وفي يد الاخر بيت منها فهي بينهما سواء في المرور بها ولا ترجح
بكثرة العدد **فصل** مبيعه ولدت في يد المشتري لاقل من نصف حول
منذ بيعت فادعى البائع الولد وهو في نسبه الى سبب ولدها
منه اي من البائع وان لم يصدقه المشتري لسبق العلوق في ملكه حتى لو
لاقل من ستة اشهر كذا في الكافي والهداية والمستصفى وغيرها وفيه بحث
لان مجرد الولادة لاقل من ستة اشهر لا يوجب كون العلوق في ملك
البائع لجواز ان يكون البائع مشتريا اياها من اخر فباعها فولدت لاقل
من ستة اشهر من ذلك الشراء الثاني لجواز ان يكون العلوق في ملك
البائع الاول فكيف يتعين كون العلوق في ملك البائع الذي ادعاه فالوجه
ان يعتبر مع كون الولادة لاقل من نصف حول مدة كونها في
يد ملكها البائع وفي الخلاصة قد اشار الى اعتبار هذا القيد حيث
قال بعد تصوير تلك المسئلة ان هذا اي صحة دعوة هذا الولد اذا ولدته
لاقل من ستة اشهر من وقت البيع وقد كان البائع اشتراها وباعها بعد
سنتين حتى علم ان العلوق كان في ملك البائع انتهى كلامه فقد
اعتبر فيها ان يمضي سنتان من وقت شراء هذا البائع حتى
علم ان العلوق في ملكه الا ان المقصود من البيع على تمام السنتين عنده
لما لا يخفى فكان تصوير مثله وقد عليه تخصيص الشراء بالذكر والتعين
ما عده منعه هذا وفي الكافي والهداية ان القياس ان لا تصح الدعوة
وانه قول زفر والشافعي رحمهما الله لان البيع من البائع اعتراف منه
بالرق والدعوة ناقضة فتبطل ولا نسب بدون الدعوى وجه الاستحسان
ان العلوق في ملكه بعد حكم منه اذ الظاهر عدم الزنا ومبنى النسب

على الخفاء فعلى هذه السابقة الاترى انه لو كان عنده وقتل العبد
ثم برهن العبد ان المولى اعتقه قبل الكفارة تقبل وتبطل الكفارة ولم تعتبر
السابقة من العبد لخفاء امر الاعتاق وظاهر ان امر العلوق اخفى منه
فالعذر فيه اولى فاذا ثبت نسبه منه ثبت امومية الولد اى امومية الولد للمبيعة
لابتنائها على نسبه فتح اى فسخ البيع لعدم جوازه ويرد الثمن لعدم سلامة
المبيع للمشتري وان ادعاه اى ادعى البائع ولده بعد عتق المشتري اى عتق المبيعة
باعتاق المشتري اما باعتقه اى نسب الولد من البائع وبقي ولاء المبيعة
للمشتري ويرد البائع حصته اى حصة الولد فقط من الثمن الى المشتري عندهما وعند
ابي حنيفة رحمه الله يرد كل الثمن في الصحيح كما اذا ادعاه بعد موت الام
فانه ثبت نسبه فيرد حصة الولد من الثمن عندهما وكل الثمن عنده وذلك
لانه ظهر انه باع ام ولده ومالية ام الولد غير متقومة عنده في العقد
والغصب فالمشتري لا يضمن ماليتها فلا يمسك البائع شيئا من ثمنها وعندهما
ماليتها فالمشتري يضمنها فيمسك البائع قدرها من الثمن وذلك بان يقسم الثمن
على قيمة الولد وقيمة الام فما اصاب الولد يرده البائع الى المشتري وما اصاب
الام لا يرده عندهما كذا ذكر المشكل في الهداية على الخلاف وسوى
بين العتق والموت في الكافي على المبسوط انه يرد حصة الولد في صورة العتق
لا حصتها بالاتفاق وفرق بين العتق والموت بان القاضي كذب البائع
فيما زعم حيث جعلها معتقة للمشتري فيبطل زعمه وفي فصل الموت لم يوجد التكذيب
فيواخذ بزعمه فيرد حصتها ايضا وفي المستصفى عن الامام خواهر زاده
انه يصح دعوته في حق الولد لا في حق الام فحينئذ تصح دعوته لو كان الام
حية ولا تعتبر دعوة المشتري هذا الولد بعد دعوة البائع اياه او معها
لان دعوة البائع دعوة استيلاد ودعوة تحرير اذ اصل العلوق كان في
ملكه ودعوى الاستيلاد اقوى لاستنادها الى وقت العلوق واقتصار

دعوى

دعوى التحرير على الحال فدعوة البائع سابقة معنى فكان اولى
وقال الشيخ ره دعوة المشتري اولى لان له حقيقة الملك فيه
وهي ولد بها للبائع حق الحاق الولد فلا تعارض الحقيقة ولو ادعاه
المشتري اولا ادعت بعده والحمل على انه استولدها بالنكاح قبل الشراء ثم لو
ادعاه البائع لا تقبل لان نسب المشتري لا يحتمل النقض وكذا لا تعتبر
دعوة البائع اذا كانت بعد موت الولد فلم يثبت نسبه لانه لم يستغن بالموت
عن النسب ولا امومها لانها فرع النسب واذا لم يثبت لم يثبت او كانت بعد
عتقه اى عتق المشتري الولد فانها لا تعتبر لا في حق الولد ولا في حق الام
لان العتق لا يحتمل النقض فقد عرض في الولد ما يمنع الدعوة واذا لم تعتبر في
الاصل اعني الولد لا تعتبر فيما هو تبع وهو الام والتدبير كالاعتاق لانه لا
يحتمل النقض وكذا لا تعتبر دعوة البائع لو ولدت لاكثر من نصف حول من وقت
البيع او لتمام نصفه منه على ما في الخلاصة واقل من سنتين لاحتمال ان لا
يكون العلوق في ملكه فلم توجد حجة الا اذا صدقه اى البائع المشتري في
الدعوة لان بعد العلوق في الملك محتمل وكان الرد لحق المشتري
فاذا صدقه فقد رضي باسقاط حقه فثبت النسب ويبقى الولد حرا وهي
ام ولده مثلا فبطل البيع كما في المسئلة الاولى وان ولدت لسنتين من
وقت البيع او اكثر منهما فانه هي ام ولده لكنها ما لا ملكا ان صدقه
المشتري فيحمل على ان البائع استولدها بحكم النكاح حملا لامره على الصلاح
فثبت النسب ولا يبطل البيع ويبقى الولد عبد المشتري ولا تصير الام ام
ولد للبائع بحكم الملك كما كانت في الصورة السابقة اذ لا حكم باعتبار
ثبوت العلوق في ملكه والولد لا يبقى النسب اكثر من سنتين على ما عرف
ويحتاط فيما اذا ولدت لاكثر من سنتين من وقت البيع وكذا فيما اذا
ولدت على تمام السنتين لان زمان الوطي والعلوق الى السابق على البيع

زيادة على الثمن مما وقع في شرح الكرخي انها ولدت لستين وحده المشتري حتى الرب وبطل البيع والولد حر والا دام ولدته سهو من البيع او غيره اقل مذكر في الوقاية والكافي والعداية حكم ما اذا ولدت على تمام الستين مما ومن والله الهادي بالصواب

كتاب الصلح

ذكره بعد كتاب الدعوى لان الصلح انما يكون بعد الدعوى فهو منهي الدعوى وتجوز في اللوام من الصالح يستوي فيه المذكر والمؤنث ذكره الجوهري والصلاح بالكسر مصدر صالحا وبالفتح مصدر صلح بالفتح والضم والاول افصح ويتعاوي وهو لغة اسم من المصالحة وفي الشرع عقد يرفع النزاع من الناس وركنه الايجاب والقبول وشرطه كون البدل اي المصالح عليه مالا معلوما يقدر تسليمه ان احتيج الى قبضه وحكمه البراءة عن الدعوى وصح الصلح باقرار المدعى عليه وسكوت عنه نفيا او اثباتا وانكار اي نفي له والساد لمعنى جمع والظرف حال من فاعل صح بعد ظهران الصلح على انواع ذكر في محاذي الاجرين حلافا للشافعي فالاول منها كبيع ان وقع عن مال بمال حتى يعرفه ما يعرف في البيع فهذا النوع يجري الشفعة في عقاركان احد البدلين وتجري خيارات الثلاثة اي خيار الرؤية والشرط والعيب لكل من المتصالحين في احد البدلين اي النوع الاول عطف على جر الخاء وجهالة البدل اي المصالح عليه انما يحتاج الى قبضه لانها تفضي الى المنازعة بخلاف ما اذا لم يحتج اليه كما اذا ادعى حقا في الدار وادعى المدعى عليه حقا عليه في الحانوت فتصالحا على ترك كل دعواه اذا الجهل في الساقط لا يفضي الى النزاع وكذا الانواع ولو صالح عبدا الى لا يصح منه في النهاية لاشتراط القدرة على تسليم البدل وكما استحق بعض المدعي في هذا رد المدعى عليه حصته اي حصة المستحق من العوض الذي اخذه وما استحق بعض البدل رجع المدعي بحصة المدعي ولو هلك المدعى او البدل لان هذا النوع من الصلح لما كان معنى كان حكم الاستحقاق في البيع وانما هو ذلك وكاجارة عطف على كبيع اي النوع الآخر

وفي بعض نسخ وكاجارة معنى لانه ان وقع الصلح عن مال بمنفعة فيشترط التوقيت اي تعيين مدة الاستئجار فراي في هذا النوع من الصلح كما شرط في الاجارة فلو صالح على سكنى بيت بعينه ابدا او حتى يموت المدعي لا يجوز لانه اشترط اما لو في منفعة تعرف بالوقت كالخدمة والسكنى بخلاف ما نحي الى البلد فانه لا يشترط فيه التوقيت كذا في الكفاية ويبطل هذا النوع من الصلح عطف على شرط بموت احدهما اي احد المتصالحين مطلقا في المدة التي وقت بها وكذا يبطل بهلاك محل المنفعة قبل الاستيفاء كما يبطل الاجارة بموت احد العاقدين وبهلاك المحل فلو قال ويبطل بهلاك احدهما ليتناول المحل لكان اول في الكفاية البطلان بموت احدهما مطلقا هو قياس الاجارة وهو قول محمد رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله ان مات المدعى عليه لا يبطل الصلح وان مات المدعي فكذلك في خدمة العبد وسكنى الدار وورثته يقوم مقامه في الاستيفاء ويبطل في ركوب الدابة ولبس الثوب لتفاوت الناس في الركوب واللبس فلا يقوم الوارث مقامه والنوعان الآخران من الصلح وهو الصلح مع السكوت والصلح مع الانكار معاوضة في حق المدعي حيث يزعم انه اخذ شيئا عوض حقه اما عينا فهو بيع واما منفعة فاجارة وبما قدرنا من تقدير الانكار فداء يمين وقطع نزاع في حق الآخر اي المدعى عليه حيث يزعم انه يدفع المال لدفع الخصومة وبذا في الانكار ظاهر واما في السكوت فلانه يحتمل الوجود والعدم وعند الشك لا يحكم بالوجود مع ان الاصل هو العدم فلا شفعة للجار على المدعى عليه في صلح عن دار مع سكوت او انكار اذ يزعم ان ملك الدار بعد الصلح هو الملك بالسبب السابق لا بالبدل وزعم المدعي لا يصح حجة عليه فلا يعتبر مشتريا حتى لو ادعى خدمة الدار الشفعة مع المدعي في الصلح مع السكوت او الانكار على دار لان يزعم ان

رجل قال لآخر لي عليك الف درهم فقال ابرأتني منه كان هذا اقرارا منه لان الابراء انما يكون بعد الوجوب اقرا كان في يد رجل دار فقال لآخر قد ابرأتني من هذه الدار فليس هذا باقرار لانه اضافه الاقرار الى العين والبراءة عن العين لا تصح

الصلح عند غير القاضي لا يجوز والصلح في مجلس القضاء
وبه يفتي قاضيخان
فينقض بعد الصلح بشرط ان كان ... وكذا في الفتاوى
الصلح عن الانكار بعد دعوى فاسدة

امراة صالحت عن ميراث زوجها على مال معلوم
ثم ظهر على الميت دين يحرم عليها بحصتها من التركة
ولو اخذ من بدل الصلح لان حقها انما يثبت
في التركة بعد قضاء الدين

٣٣٢

من ادعى سكنى دار سنة وصالح من رب الدار ومات
الوارث او انهدم حائط على شيء او ... كذا في الكافي
والكفاية ... قال المص رحمه الله ... الى هذا ...
لان الرواية ... لو ادعى ... او الملك ...
حالا لا يجوز وصح دعوى الحيا ... في النفس وما دونها اي الاطراف
... خطاء ... اي من اعطي له بدل ... المعقول شيء العطري الصلح واما الحطاء ...
موجبه المال فالصلح كان عن المال ... لا يصح عن الزيادة على قدر الدية
او الارش ... كان الصلح على احد مقادير الا اذا ... القاضي باحد
فصالح عن جنس ... بالزيادة وان صالح على غير ... ما كان
لكن بشرط القبض في المجلس ... كذا في الكافي
والهداية وصح دعوى الرق وصح دعوى الزوج النكاح عليها وصح الصلح
كان في دعوى الرق ... ان اقر المدعى عليه ...
الولاء ... في حق المدعي ... فكان في حقه ... الولاء
الا ان ... المدعي ... على الولاء ... الولاء ...
الملك ... في دعوى النكاح خلعا في حقها ...
... فكان في حقها ... الخصومة ...
العدة ... وصح الصلح عن دعوا ها
اي دعوى المرأة النكاح على الرجل ... الصافوان
لبعض ... القدوري وهو صاحب الوقاية في بعض الشروح
ان هذا هو الصحيح ... على ما في الكافي ... المال
لترك ... الدعوى فان ... الترك فرقة ... حلعا ...
اذ المدل في الخلع ... من جانبها ... وان لم ...

٣٣٣

ان الدار التي اخذ عوض عن ملكه ... في حقه ...
فيود حصة الدار ... من النوع ... الصلح ما يحق من المدعى
بالبينة ... في الصلح عن اقرار ... المدعي حصته من العوض
واذا استحق الكل يرد الكل وهذا اذا كان المدعي معلوما فلو
ادعى حقا مجهولا من دار فصالح ما ... بعض الدار لم يرد شيئا
... ان يكون دعواه في الباقي ... كله يرد كل العوض
كذا في الكافي والهداية وما استحق من العوض كذلك رجع المدعي بحصته
الى الدعوى لانه انما ترك الدعوى ليسلم له العوض ولم يسلم
وهلاكه بدل الصلح قبل التسليم كاستحقاقه في الصلح عن اقرار وغيره
ولو صالح المدعي على بعض ما ادعاه ... لم يصح الصلح فلان ...
الباقي لان ... في بعض حقه ... الباقي ...
والاسقاط انما يجوز في الديون دون الاعيان هذا جواب
غير ظاهر الرواية وظاهر الرواية انه يصح حتى لا تسمع دعوى المدعي
ولا يعمل ... على ... ما ذكره ... السلام لان ...
... الابراء ... والدعوى والابراء ...
العين ... وان لم يصح عن العين كذا في الكفاية ... الذخيرة والمذكور
في الكافي والهداية هو الجواب الاول ... الى
على ... العوض ... عن الباقي او ... المدعي
عن دعوى الباقي فان الابراء عن دعوى العين صحيح ...
لو قال ... من هذه الدار ... من دعوى ... الدعوى
بعد ذلك ولو قال ابرأتك عن هذه الدار او عن خصومتي فيها
... الدعوى بعد ذلك ...
وصح الصلح عن دعوى المال ... على البيع وما ... دعوى ...



على عقد كالبيع والاجارة ولكونها صدر من الفضولي
ولم تخير الفقد موقوفا على الاجارة فاذا اجاز
ثبت له الاجارة ثبت فحكمه مستندا الى العقد
فتح القدير فصل في الوكالة بالنكاح وغيرها

عن الف او عبد ونقد اي سلم البدل عطف على اطلق او حال عن
فاعل صح الصلح لازما في تلك الصور الاربع ولزم البدل الفضولي الا
انه لو استحق العبد في صورة الاشارة او وجد به عيبا ورده فلا سبيل
له على المصالح وله الرجوع الى دعواه كذا في الكافي والهداية وغيرهما
اطلق ان لم ينقد البدل كان الصلح موقوفا ان اجازه المدعى عليه
صح لازما ولزم البدل المدعى عليه في الكفاية هذا اختيار بعض المشائخ
وقال بعضهم انه ينفذ على المصالح والموقوف انما هو فيما اذا قال صالحتك
ولم يقل على اي صالحني والا اي ان لم يجز المدعى عليه الصلح
رد وبطل وصلح المدعي على حصته اي حق بقوله اي للمدعي
عليه لبس رضا او عيب او كره وفي العبارة تسامح والمراد ان صلحه
على بعض ديته من جنسه اخذ لبعض حقه وحط لباقيه فان صالح عن الف
على خمسمائة فهو ابراء عن بعضه وان لم يقل ابراء بكونه لا معاوضة اذ البعض
لا يجوز عوضا عن الكل فيلزم الربا فصح الصلح عن الف حال على مائة
زيوف حالة ودي اسقاط للاصل والوصف معا ولم يصح الصلح
عن دراهم على دنانير مؤجلة لانه ليس بحط بل معاوضة فلم
يصح الصرف وانه لا يصح نسيئة او عن الف مؤجل على نصفه حالا لان
خمسمائة صارت في مقابلة وصف الحلول بل معاوضة فلم يصح الصرف
وانه ليس بمال فلا يصح مقابلا له فصارت فضلا بلا عوض فيكون
ربوا او عن الف سود اي دراهم من النقرة السوداء وهي رديئة
على نصفها بيضا لان خمسمائة صارت عوضا عن الجودة اعني البياض والبيض
كوصف الحلول لا يصلح عوضا فكانت ربوا كلاف ما اذا صالح
عن الف مؤجل على خمسمائة سود لانه اسقاط القدر والوصف كما مر كذا
في الكافي والهداية الظاهر ان قوله ولم يصح عطف على قوله صح

والفرق بين التقييد بالشرط والتعليق به ثبت لفظا ومعنى اما لفظا فهو ان في التقييد الشرط لا يستعمل
لفظ الشرط بخلاف التعليق كان او اذا ومتى واما معنى فلان في تقييد الابراء لا يوجد الابراء في الحال
اصلا لان المعلق بالشرط عدم قبل وجود الشرط وذلك لان التقييد لو وقته
الوقت والاضافة اسباب في الحال بخلاف التعليق حتى ان من حلف لا يطلق
الى الغد وقال انت طالق غدا يحنث في يمينه ولو علق طلاقها بمجيء الغد لا يحنث
مسعود ان يجز عدم صحة الصلح في هذه الصور الثلث موقوفا على
الضابط المذكور لصحة الصلح في تلك الصور وانه عن بعض في الاول
خلاف الاخر من قضاء مثل وقت اجل اي مدبون اجره الدائن بان اداء
نصف دين عليه اي على المامور غدا ظرف الاداء مع انه بري
اي بشرط براءة عن الباقي وعلى النصف ان قبل المامور ذلك
بري من النصف الاخر في الحال فان ... ادى النصف غدا فقد
لزم وان لم يف بذلك عاد دينه كما كان لان الابراء معلق بالشرط
ثبوت موته وهذا عند ابي حنيفة ومحمد ... رحمهما الله وعند ابي يوسف
رحمه الله لا يعود الدين اذ كله على العوض واداء النصف غدا الاصلح
عن الابراء لانه كان واجبا عليه قبل الصلح فكم المداينة قبل الابراء
مطلق فلا يعود ... كما في صورة عدم الابراء على ما يجيء في الكافي
والهداية على خمسة اوجه احدها ما مر والثاني ان يقول صالحتك من
الالف على خمسمائة تدفعها الي غدا وانت بري من الفضل على انك
ان لم تدفعها غدا فالالف عليك على حاله فان نقد بانه بري والا بطل الابراء
بالاجماع لانه اتى بصريح التقييد فيثبت ثبوت العقد والثالث ان يقول
ابرائك من خمسمائة من الالف على ان تعطيني خمسمائة غدا فالابراء فيه
واقع وان لم يف بالاجماع وهو المفهوم مما ذكر في الخلاصة عن
الجامع الصغير ووجهه على ما ذكر في الكافي والهداية انه اطلق الابراء
اولا واداء خمسمائة غدا لا يصلح عوضا عن الابراء لوجوبه قبل الصلح كما مر
لكنه يصلح شرطا فوقع الشك في تقييده بالشرط فلا يتقيد به وقد مر ان
اداء خمسمائة لما لم يصلح عوضا وجب الحمل على الشرط والتقييد صونا
للكلام عن الالغاء على خلاف ما ذكر في وجه قول ابي يوسف رحمه الله
في الوجه الاول ولعل عن هذا ما ذكره قاضي خان من الطلاق في هذا



رجل راى منكرا وهذا الرائي ممن يرتكب هذا المنكر يلزم ان ينهى
علمه ترك المنكر والنهي فترك احدهما لا يسقط عنه الاخر

كتاب الحدود



عن ابي حنيفة رحمه الله وقال ابن ابي ليلى يقام الحد بالاقرار اربعا
ولو في مجلس واحد اعتبارا للاقرار بالشهادة وقال ابن ابي ليلى في رواية
يكفي الاقرار مرة اعتبارا بسائر الحقوق

فلا يجوز لغيره اقامة الحدود والقصاص مفوضة الى السلطان ...
الاعتاد والجمع والحدود والقصاص وفي مختصر نوادر هشام ان القاضي ...
عن السلطان فلا يجوز لهما اقامة القصاص حتى الا باذن السلطان
وعليه الفتوى كذا في سراج الهداية في الباب الاول في فصل في السلطنة

وقال ابو يوسف رحمه الله او انه يضرب على راسه ايضا سوطا واحد
او وجه وفرجه اذ في ضربها خوف الهلاك واختلال الحواس
فاما حال عن معمول الجلد والعامل شرط لي كل حد على الرجل لقول
علي رضي الله عنه يضرب الرجال في الحدود قياما والنساء قعودا
ولانه المبالغة بالتشهير قائما صفة مصدر محذوف اي جلدا بلا مد العقاب
مده فوق راسه او مده للضرب على العضو بعد الضرب وقيل المد ان
يلقى على الارض ويمد رجلاه وهو اختيار المص لكن عند العام يعني
في الهداية ان ذلك لا يفعل لانه زيادة على المستحق ولا يجلد لنفسها
نصفها اي نصف المائة لان الرق منقص للنعمة فكان للعقوبة والرجل
والمرأة في ذلك سواء ولا يجلد سيد عبده او امته الا باذن الامام
خلاف لهذه وان فعل رحمه الله لا يشترط الاذن في حده هو حق الله
حاصة او اعانة سيد او ابوه وعنده وان ثبت بالبينة فلا وقولان
وفي حد القذف والقصاص له وجهان ولا ينزع عنها ثيابها الا الفرو
والحشو ولو ذكره ساقطا ونقول وينزع ثيابه الا الازار لان ثيابها
الا الفرو والحشو لكان السب واحد ولكن المرأة رجما وجلدا
حالة لما روي عن علي رضي الله عنه ولانه استر لها في الرجم
جاز الحفر لها الى السرة وفي الهداية ان الحفر حسن لانه استر ولان
النبي عليه السلام حفر للغامدية وعليه اخر شراح الهداية والربط
غير مشروع الان لم يحفر الرجل اما الحد فربط وشد كذا في النهاية
ولا يجمع في المحصن بين جلد ورجم وعند اصحاب الظواهر كلاهما يرجم
ولا في غير المحصن ولا بين جلد ونفي اي تغريب واخراج الى البلد
الاسياسة من الامام بقدر ما يرى انه فولا هذا في الهداية ان
الجمع بينهما في البكر حد ا جلد مائة ونفي سنة لقوله عليه السلام البكر

للسوطه

فما روي عن العبادلة الثلاثة ...
اربعة الى الولاة الحدود والصدقات والجمعات والفيء ... وكذا ...

...كرد شرعا هر سه الله بر ندو تمام مال وی بگیرند و از شهر بيرون كنند
... سياست كنند و در انگشت دران زمان هر حكم شرعي بشرع جاري كنند ...

لبعاثها الى حين اتمام الحد في المبسوط فاذا وها ما سوى النكاح والحد
فلو ماتت الموطوءة او مات بولادتها الا احصان واحد منهما ان محصن لول
هو محصن في فضاء اي مكان واسع حتى يموت مبتداء بتداء اي ما لرجم الشهود
وعند الشافعي رحمه الله لا يشترط بداءتهم وهو رواية عن ابي يوسف رحمه الله
فان ابوا عن البداية كلا او بعضا او غابوا او ماتوا كلهم كلا اوحد
بعض او صار اعمى او اخرس او ارتدا وحد في قذف سقط الحد عنه
اصحاب محمد رحمهما الله وهو رواية عن ابي يوسف رحمه الله ثم رجم الا
مام ثم الناس كذا روي عن علي رضي الله عنه وفي جواهر الفقه عن محمد رحمه الله
ان الشهود اذا لم يقدروا على الرمي لمرض او عدم اليد رمى الامام
ثم الناس وفي رجم المقر بالزنا بداء الامام ثم الناس كذا روي عن علي
رضي الله عنه ورمى رسول الله صلى الله عليه وسلم الغامدية بحصاة مثل الحمصة
ثم قال للناس ارموا وفي العطف على قاعل بداء اولى لنشابه والاخس
ان يذكر ثم رجم مقام بداء وادا مات المرجوم غسل وكفن وصلى
عليه ولولم المحصن عطف على قوله المحصن اي الحد لغير المحصن جلده مائة
ان كان حرا ويفرق على بعض البدن جلده مائة وسطا بين المبرح وغير المؤلم
لا يفضي الى الهلاك وخلو عن الالم لانه جار لانه لا حاجة الى ثمرة الشمس
في المغرب ان الحد بهذا دون في المجمل والصحاح والكل عن المنصفي
العقدة في النهاية الاول اصح والمراد من الاتصاح من التعلل لقوله لانه
اذا ضرب مع الثمرة يصير كل ضرب ضربين بنزع ثيابه الا الازار الحلة الصحاح
او حال عن المعمول الجلد مذكورا او محذوفا على اختلاف النسخ ونزع عنه
لانه الا سبب ولحسب الكل جهة الضرب اي التوزيع على الاعضاء
لانه الوصل لذة قضاء الشهوة الى جميع اعضاءه او وصل الالم اليها
ليعلم العدل والوجه والعين وعند الشافعي رحمه الله حل النظر الازار ...

الحد شرعا عقوبة مقدرة بعدل النفس وهو الرجم والقتل بالردة وقطع الطريق ... في غير النفس ... وحد القاذف وحد الشرب ... وحد الزنا وهو على ضربين حد المحصن وحد غير المحصن فحد المحصن الرجم
وحد غير المحصن الجلد

كذا في عمدة كتاب الحدود ...

من روى عثمان ... قال لا يحل دم امرئ مسلم الا باحدى ثلاث كفر بعد ايمان وزنا بعد احصان وقتل نفس بغير نفس ...

اعلم ان الوطی فی دار الاسلام لا ینفک عن عقوبة او غرامة صیانة للابضاع المحترمة فاذا انتفت العقوبة بالشبهة وجبت الغرامة حقا لها لانها بدل حقها وهو من مثلها والوطی متی حصل عقیب شبهة الملک صار کالحاصل بالملک واحد لان الوطی الثانی صادف ملکه الخ
مختار الفتاوی فصل او واحد ود
٢٣٨

فعلی البکر والثیب مطلق علی الرجل والمراة فهذا منسوخ من الاولی

بالبکر جلد مائة وتغریب عام ولنا انه منسوخ کما نسخ ما بعده وهو قوله السلام الثیب بالثیب جلد مائة ورجم بالحجارة وقد عرف فی موضعه وفی المغرب ان البکر خلاف الثیب ویقعان علی الرجل والمراة ومنه البکر بالبکر جلد مائة والبکر الاخ و یرجم المریض ولا یجلد الا بعد البرء من المرض ویرجم الحامل بعد الوضع ومن الصحو رجما او بعد الحمل الی استغناء الولد عنها ان لم یوجد من یربیه ویجلد ای الحامل بعد النفاس لانه نوع مرض فیؤخر الی البرء ولا حد ای یدرأ بالشبهة ای شبهة الاشتباه ولیس بثابت وهی ضربان الاول شبهة فی الفعل تسمی شبهة الاشتباه ای ظن غیر دلیل الحل دلیلا کامة ابویه ای کظن حل وطئها بدلیل ان وطی الاب ام الولد کل اتصال الاملاک بین الاصول والفروع بحکم الکسب وامة زوجة فان نعمة الزوج منسا مال الزوجة بدلالة قوله تعالی ووجدک عائلا فاغنی ای بمال خدیجة رضی الله عنها بورث شبهة فی مالها ملکا له فلا حد فی مثل ان ظن انها ای امة ابویه او زوجته تحل علیه وان علم انها حرام لحد والثانی شبهة فی المحل ای شبهة تقام دلیل نافی للحرمة دال علی الحل ای ان اثر ذات الدلیل النافی للحرمة من غیر النظر الی مانع فلا ولکن سمیة حکمیة کامة ابنه فان قوله علیه السلام انت ومالک لابیک یقتضی ملکه و وطئها بالذات من غیر النظر الی الموانع والمعتدة بالکنایات فان اختلاف الصحابة رضی الله عنهم فی وقوع البینونة بها کما ذکر یوجب شبهة قیام النکاح والامة المبیعة قبل التسلیم فان کونها فی ید البائع وضمانه وعودها الی ملکه بالهلاک یوجب شبهة بقاء الملک فیها فلا حد علی الواطی فی الثانی ای لم یحصل زنا لوجود الدلیل الشرعی علی ثبوت الملک وفی الاول ای یحصل زنا وان سقط الحد بناء علی اشتباه الامر علیه ولا دلیل

ولا دلیل فیه علی الملک ویحد الواطی لو طئ امة اخیه وعمه ونحوه من المحارم وان ظن انها تحل علیه اذ لم یستند الظن الی دلیل وان رئی بالاولی فعلها فعل الزنا لزم الحد والعمة وقال ابو یوسف رحمه الله لا حد وذکر الاسروشی عن صاحب المحیط ان الحد والضمان لا یجتمعان الا ان یسلمهن احدهما ادار بکارة البکر یجب الحد ولضمان البکارة والمسافرة اذا اخذ ذو الحرب فی بحث الحد وقیمة الحرة ولو طئ اجنبیة وجدها فی فراشه وان قال ظننتها امرأتی اذ الظاهر عدم الاشتباه بین امراته التی صاحبتها ومسها مرارا وبین غیرها وان کان هو اعمی اذ له التمیز بین الاوضاع والحرکات وفی الخلاصة لو ان اعمی امراة دعاه غیرها فاعطها ولو قالت انی امراتک لا یجد لو طئ اجنبیة ان زفت من الرجل وقلن هی زوجتک لانه اعتمد دلیلا معتبرا وهو الاخبار فی موضع الاشتباه کالاخبار بحکم العلة وطهارة الماء ولکن یجب علیه مهر المثل وعلیها العدة ولا یحد لو طئ المحارم بالنکاح مطلقا عنده حلالا کانت او حرام نکاحها فاسدا عقده وما حل عقد بها ولکن عنده یوجع عقوبة ان علم بحرمة وعندهما وعند الشافعی رحمهم الله یحد ان علم بها کذا فی الهدایة وقد اطلق فی الخلاصة حیث قال رجل تزوج لسبیل فوجه امام فی زنا ما او سرقا او شرب او قذف لان الحد حق الله تعالی وهو نایب صاحب الحق والعاب فی حد القذف حق الله عندنا وحق العبد عند الشافعی وتعین الخلیفة فی القتل لان حق القصاص للولی والخلیفة وغیره فیه سواء ولو قذف بالمال لان الحق للمالک فصل من قذف ای کتب وهو مکلف محصنا او محصنة ای حرا مکلفا مسلما عفیفا من عف عفافا وعفافة وعفا وعفة عن قذف ای عف عن الزنا والوطی نکاح صحیح لکن شرط

وشرائط الاحصان ان یکون حرا بالغا عاقلا مسلما قد تزوج بامراة حرة عاقلة بالغة مسلمة نکاحا صحیحا ودخل بها وهما بهذه الصفات فمتی اجتمعت هذه الصفات السبعة عند الزنا وجب الرجم
فتاوی قدسی فصل فی شرائط الاحصان
١٩٣

ولو قال لاجنبية يا روسپي او غر او جلب او سماه لحد وكذا اماش كلا كفاية جامع الفتاوى ولو قال لآخر اى
قال حرام زاده فقذف لبود مادر را اكر درست كنند هشتاد تا زانيه واحد الله هكذا اكرواه وهو الصحيح كذ
في خزانات الجواهر بحر المنافع فصل الفاظ تجب بها الحد

٤١٣

في القذف بخلاف الرجم كما عرف بعرفه كو زنيت او انت زان
والطرف متعلق بقذف واحترز من الكنايات كما اذا قذف
رجل بحضرته رجلا بزنيت فقال آخر صدقت لا يحد المصدق لجواز ان التصديق
من غير هذا القول اما لو قالت صدقت هو كما قلت فهو قذف كما
لو وصف القائل وكذا لو وصف رجل الميت او كان صالحا لم يشرب
الخمر ولم يزن فقال آخر هم كرده است فهذا ليس بقذف وكذا لو قال
اين هم كرده است او قال وى هم كرده است فهذا قذف كذا في
الخلاصة ولو قال في القذف الغضب زنات في الجبل يحد عند الشيخين
لان الزنا كما جاء ناقصا جاء مهموزا ولا يحد عند محمد رحمه الله لان
المهموز هو الصعود او مشترك واراد ولهما ان حالة الغضب ترجح
مع الزنا ولو قال زنيت في الجبل بالياء وقال اردت الصعود لا
يصدق ولو اكمل المهموز مع كلمة على قيل لا يحد وقيل يحد لان حال
الغضب تعين الفاحش كذا في الهداية وغيرها او قذف غضبا لست
لابيك او لست لابن فلان وهو ابوه ولا بد من قيد الغضب
في هذين المثالين وكونها كما صرح به في الكافي وغيره اذ في غير
الغضب يراد به المعاتبة وفي المشابهة في المروءة والخلق
وقد صرح به المصنف في الشرح فكان الترك بعمان سهوا الناسخ والمثال
لقذف المحصنة في الظاهر قذف المخاطب وفي الحقيقة قذف لامه
فشرط الاحصان فيها في المحصن المكلف فيحد ثمانين سوطا وان كان
هو ليس بحد بصعق ولا ينزع الثياب غير الفرو والحشو ويفرق على بدنه كما
في الزنا لحد الشرب ثمانين سوطا عندنا واربعون عند الشافعي
ولا يحد بقذف امرأة حية بطلبها او طلب ابيها والطلب اي حق طلب
الحد بقذف الميت للوالد وان علا والولد ذكرا كان او انثى

وولده كذلك وان سفل لان العار يلحق بهم لمكان الجزئية ولو
كان الطالب محجوبا عن الميراث

باحد الوجوه خلافا لزفر رحمه الله
في الابن الكافر والعبد وثبت لولد البنت خلافا لمحمد رحمه الله ولولد
الولد حال قيام الولد خلافا لزفر كذا في الهداية والكافي ولا
يطالب احد بالحد سيده والاماه ولا جده او جده على ما في
الايضاح بقذف امه لا لعاصب المولى لعبده ولا للاب لابنه
وليس فيه اي في الحد ارث خلافا للشافعي رحمه الله فلو مات المقذوف
ولو بعد اقامة بعض الحد بطل الحد وعنده لا يبطل اصلا ولا عفو فيه المقذوف
عن القاذف لا يسقط الحد وعن ابي يوسف رحمه الله يسقط ولا عوض فلو صالح
المقذوف مع القاذف بمال بطل الصلح فعليه رد المال ولا طلب الحد
وفيهما ايضا خلافا للشافعي رحمه الله ذهب الى الاصل المشهور وهو ان
الحقين اذا اجتمعا غلب حق العبد ونحن نغلب ههنا حق الله تعالى لان ما
للعبد وقع العار يتولاه المولى ولا عكس اذ لا ولاية للعبد في استيفاء
حق الشرع الا نيابة ولان العار اللاحق انما هو بسبب تحريم الله تعالى
الزنا وعلى هذا الخلاف اختلف المشايخ في ملك المسائل الثلاث وكذا في
وجوب التداخل في الحد على ما مر وفي قوله الا قوله يا زاني فقال الآخر
بل انت معناه بل انت زان حد الا ان كلا منهما قد قذف صاحبه
اما الاول فظ وكذا الثاني لما عرفت وقال قاضي خان لو قال لرجل
يا زانية فهذا ليس بقذف عند الشيخين وقذف عند محمد رحمه الله ولو قال
للمرأة يا زاني فهو قذف يحد الحد في قولهم وفي قوله لعربي يا زانيه
... فقالت بل انت حدت المرأة لكنه قذفها زوجها ولا لعان



بمعنا العقد تشرط وعو ... كل منها اهلا للشهادة وهي لا حدث
للقذف لم يكن اهلا لها كذا في الهداية وغيرها وان قالت العرس
في جوابه قوله ما زنيت بك هذا اي سقط اللعان والحد لاحتمال
انها تريد بهذا القول حقيقة الزنا اي زنيت معك قبل النكاح فلم تكن عفيفة
فسقط اللعان والحد وان تريد به معنى المجازي اي رضيت بك بعد النكاح
سمت التمكين الذي بعد النكاح زنا لانه ... كما انه اذا ... بالقذف علم
كم ... بالزنا فلا لحق الحد ... بيع الخمر او لانه سكران زايل
العقل ... للسكران واشارة الى بيان السكر حال بعد الحصم
ان لا يعقل الكلام ولا يعرف الرجل من المرأة والارض من السماء ...
ان يختلط كلامه وتغلب هذيانه قال قاضي خان وغيره ان الفتوى على
قولهما في الكافي والهداية ان الموجب ... القدح المسكر من المثلث
ونحوه هو السكر المعتبر بالاجماع قال بعد هذا ونحوه ... معلق
الزوال او السكر واشارة الى اسقاط السكر للحد في غير الخمر واما الخمر
وما غلب فيها الخمر فيحد بشرب قطرة ... عطف على احد وحمل الواو للحال
او العطف على الحال ... اي شرب الخمر او السكر ...
يوسف رحمه الله ... حال عن فاعل ... سكران لا يحد
او شهد عطف على ... اي بالشرب او السكر رجلان ... لا رجل
وان شهد احدهما بالشرب والآخر بالاقرار لا يحد ذكره قاضي خان
... بالاضافة الى الفاعل او المفعول اي شرب الخمر والنبيذ ...
قال قاضي خان ... الخمر ... شرب ومتى شرب وان
... والتقادم وكونه في دار الحرب يحد حرب
... بالعرب ... الحد على ... شاهد كما في حد
الزنا وعند محمد رحمه الله لا ... لا يحد ... الرجع ...

اقرار او شهادة وفي الهداية ان السكر من المباح لا يوجب
الحد كالبنج ولبن الرماك وفي النهاية ان وجدت ... الى ان
الفتوى على انه يحد السكران من النبيذ ويقع طلاقه وذكر قاضي خان
ان المشايخ اختلفوا في وجوب الحد والصحيح انه لا يحد وانه لا يصح طلاقه
وعتاقه ... واقراره ونكاحه ... والسكران من الاشربة المتخذة
من التمر والعنب والزبيب يحد ويصح منه هذه التصرفات الا الردة
لانا لا نصح استحسانا وان السكران هو المتخذ من العسل والثمار والحبوب
فاختلفوا ... في وجوب الحد ... يقول ...
... زواله ومن قال ... بعدم ... ذكره قاضي خان
ولا يحد ايضا ان رجع عن الاقرار لان حد الشرب حق الشرع ...
الرجوع ... اي ... اي قدم ... امامه ...
يدل على الشهادة عنده ... الخبر ... والعمر يعود ...
يحذف المضاف او الى مصدر شهد اي ... شهادته ... الا في حد ...
والاصل هنا ان الشهادة على الحد ... يحد الشرب والزنا
والردة ... بالتقادم ... فالثاني ... وذلك ... ان
... وان الاقرار ... لا يبطل بالتقادم ... فالزنا
في القذف لا يبطل بالتقادم لان فيه حق العبد وهو لا ...
وحد الردة ... ان شهد بالردة
المتقادمة لا ... حد الردة على السارق لكن ... الرده اي
المروق ... والفعل ... على بناء الفاعل او المفعول
او من التعميم على بناء المفعول وان الردة اي يحد متقادمة ... وان كان
حد الخالصة ... للاقرار ... الى حد التقادم وعدده
... والاشارة ... اي التقادم للشرب ... الريح عند الشيخين





لاختلاف الموضع فالاول مما اذا بلغ التعزير اقصاه من اصحاب
من الاجنبية كل محرم سوى الجماع او اخذ المال في حد جمع المتاع و[illegible]
والثاني فيما لم يبلغ اقصاه كما في حد الشرب وصح حبسه مع ضربه ان رآه
الامام لان الحبس صلح تعزيرا اي رحمه الى الضرب وضربه اي التعزير
اشد ضرب لانه جرى التخفيف فيه من حيث العدد فلا يخفف من حيث الوصف كي لا يؤدي الى فوات المقصود
الا ان ضرب حد الزنا اشد العطف على المضاف اليه فالظاهر
لام الاضافة ثم للشرب لان حد الزنا ثبت بالكتاب وحد الشرب ثابت
بقول الصحابة ولان الزنا اعظم جناية حتى ورد فيه الرجم ثم للقذف
لان سبب حد الشرب متيقن به وسبب حد القذف محتمل للصدق والكذب
ولانه شدد برد الشهادة فخفف من حيث الوصف وقد عارضه المصنف بان
حد القذف ثابت بالنص وحد الشرب ثابت بقول الصحابة وكتاب [illegible] كذا في
الكافي من ان الشارب [illegible] مع الحماس مع ان
[illegible] وهي فوق القياس وبهذا اي التعزير
[illegible] كان او امة او كافرا ذميا ولا كذا بعد ب[illegible]
في الهداية انه يبلغ فيه بالتعزير غايته لانه من جنس ما يجب به الحد وقد قذف مسلما
وهو ليس بفاسق يا كافر لا يعزره كافرا سارق وهو ليس بسارق
يا مخنث [illegible] مما يعد عارا في العرف وقد اطلق
في الهداية وغيرها في الخلاصة لو قال يا فاسق يا فاجر يا مخنث ما يعزر
ما هو ذي يعزر اذا قال لصالح وهكذا ذكره قاضي خان عن الناطفي
التعزير بما [illegible] وكره قال قاضي خان يعزر وانه محمد
في رواية الا في مزاج ابي يوسف ولا يعزر ولقوله ما كلب يعزر [illegible]
الى حقو لانه [illegible] والصحيح انه لا يعزر لانه كاذب قطعي فلا
يلحقه شين وقيل لا يعزر [illegible] الا اذا قال لمن [illegible] او علوي

او صالح وقد ذكره قاضي خان الى الناطفي واشار المصنف رحمه الله تعالى بهما
الى ميله بهذا القول واختاره في شرح الوقاية وفي فتاوى البديعي
لو قال رجل لعالم اي امام او اي ماذا او اي جوك او اي [illegible]
يعني ما كسي يعزر وهذا اذا قال على وجه المزاح ولو قال ذلك على وجه المجاز
يكفر لانه استهانة العلم والعلماء ويكون هو المختار ورواه العيني او التفت
انه يعزر بقوله يا حمار او يا كلب لشريف كالعالم والعلوي والصالح ومن قد
او عزر ما وقال الامام فمات فدمه هدر لان الامام مأمور به وفعل المأمور لا يتقيد بشرط السلامة كالفصاد والبزاغ كذا في الهداية
وقال الشافعي تجب الدية على بيت المال وان عزر زوج عرسه لترك
الزينة او الاجابة او ترك الصلاة او الغسل او للخروج من البيت ونحوها
لا يهدر وضمنها لانه لا يؤدي مزية بل اباح له ذلك والمباحات يتقيد بشرط السلامة
هذا اذا لم يأذنه القاضي فان اذن فانه يهدر دمها قال قاضي خان التعزير
حق العبد يجوز فيه العفو والشهادة ويجري فيه التعزير في مسائل الكفارات
التعزير وكره الى الامام عند ابي يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله وقال
الطحاوي عندي ان العفو الى المجني عليه في العصمة [illegible] قال الطحاوي في
التعزير الذي هو حق الناس واما لو الذي هو حق الله تعالى بان ارتكب
منكرا [illegible] مشروع [illegible] في الصورى وحواشي العفو
[illegible] فان [illegible] لو كان [illegible]
ولا حق وعند ابي يوسف لا يؤدي كل ذكره في الخلاصة ان الاعلى [illegible]
ما ذكره في شرح الطحاوي انه لا يؤدي كل والوالي يفرض فيهما ان كان
لغيره

كتاب السرقة وكتابة الكتاب [illegible]

وهي في اللغة اخذ الشيء خفية ومنه استراق السمع يقول سرق منه مالا وسرقه
مالا سرقا وسرقة بفتح الراء في الاول وكسرها في الثاني على باب الثاني

سرقة تمادي التعزير

او يعني عنده القاضي على ادخل بيسر فيه شيء ... انما تها الا التعزير لانه
مقصود والجد عنى بحصل ماله لا الست والشتم بجلا وبوى
الزنا فانه افا لم يثبت بحد كما فرويهو حق العبد اى حق العبد

ثم ان كانت السرقة نهارا اعتبرت الخفية ابتداء وانتهاء وان كانت ليلا اعتبرت ابتداء فقط كذا في النهر الفائق ... اول كتاب السرقة

وفي المضمرات ان الصحيح في الاول لو واما السرقة فهو وشوها للشهور هو الكبرى الاول وفي الشرع اخذ مكلف مال الغير ... في شرح المختار
ولو علم صاحب المال باللص وهو لا يعلم به او بالعكس قطع لانه سحب
وان علم كل واحد منهما الاخر لا يقطع لانه مكابرة وهكذا في الخلاصة وفيها
وفي الهداية ان الحرز شرط ابتداء وانتهاء واسدا ... حرزا واخذ
المال من المال مكابرة في الكفاية ان الاعتبار الحرز فيهما ... اذا كانت
السرقة نهارا او في الابتداء فقط ... وفي الخلاصة لو دخل
من باب الدار وهو مفتوح بعد ما صلى الناس العتمة وسرق حمار او مكابرة ومعه
سلاح او لا او صاحبه يعلم به او لا يقطع ودخل نهارا والباب مفتوح لم يقطع وما
بين العشائين والناس يروحون فهو بمنزلة النهار ولو كابرا ... بالليل
قطع ولو كابره نهارا لا يقطع وهو ... نصاب احد الماء ... مثاله
ان لا يقطع في الفصلين في المحيط لان ركن السرقة هو الحفية وهي ان وجدت
عند الدخول لم توجد عند الاخذ وهو طريق المبالغة فاي قدر عشرة
دراهم وعند الشافعي رحمه الله ربع دينار وعند مالك رحمه الله ثلاثة دراهم
مضروبة ... وفي الرد ... لم يقطع عند ... وهو قول زفر ورواية
عن ابي يوسف رحمه الله عنده ان كانت تروج والوصف بالمضروبة للتوضيح ... الدراهم
اسم للمضروب عرفا واشتراط المضروب هو ظاهر الرواية في الهداية هو الصحيح
مملوكا محرزا لا احراز حول النبي ... الموضع الحصين ... في الحرز
كان بيت ذي الرحم المحرم لمكان ... كالدار والبيت والدكان والحانوت
والطالق والصندوق في الخلاصة ان الحرز لو كان ... الحرز
كالدار ... الدخول ... واحد المال لم يقطع ... الدار
حول ... واخرجه يقطع وقال ... الخ ... فانه
سرق ... حصل لا يقطع او حافظ يعلم بالحفظ فلو سرق من صبي

... اگر ... كشته شود ... المضمرات اذا دخل داره ... دران لسرقه
مالك ... علم ولاد
فتاوى نور العين

وفي جنس الملتقط من الاصحم اذا اطلع على اللص وهو ينقب حائطه ان تعقبه
ولا ينتظره واذا وجد رجلا ينقب منزله ... فيقتله لبس بشيء وعليه الفتوى
قتيل وجد في دار رجل وقال صاحب الدار ... رجلا ... في عقلته الالمان معروف فلا شيء عليه كذا نقل عن الاصحم كذا في الفتاوى الكوكبية

من صبي او مجنون لم يقطع كذا في جواهر الفقه وفي الخلاصة يستوي ان كان
مسقطا او نائما والمتاع تحت جنبه او رأسه في الصحراء او المسجد ولو كان بين
يديه حافظ الخ ... قال الامام السرخسي هو محرز في الكافي والهداية
هو الصحيح فان اخذ المكلف ... في بعض النسخ ... فالعشرة دراهم
وعند ابي يوسف ... وعند ... في ... وروى ... الخ رجوعه
الى ... اعرف ان شهادة الورع ...
... وساله الامام ... لان السرقة تطلق على مطلق
الاخذ ... على قطع الطريق ... وساله كيف سرق فانه لو نقب البيت وادخل
واخرج المال لم يقطع عنده ... وساله متى سرق فانه
التقادم يمنع القطع وكذا السرقة وان عدم التكلف وساله اين سرق اذ
السرقة في دار الحرب او على ... يمنع القطع وساله كم سرق ليحكي كون
المال نصابا وساله ممن سرق ... والسرقة من ذي رحم محرم يمنع القطع وعنده
ان ... يمنع الولاء وعن ابي يوسف ... ان ...
... ولا ... ان بعض ذلك المذكور ... السؤال للتحقق والنفي
في درء الحد كما سبق فاذا سأل الى تلك الاشياء وبينها يقطع السارق عنده
ثم انه لم ... الاسود ... في صورة الاقرار كان الحدود وفي المحيط
والمبسوط ان السرقة اذا ظهرت بالاقرار لا يحتاج الى السؤال عن الزمان لان
التقادم لا يمنع صحة الاقرار ... طلاق ... واعلم ان الوقف
ونصاب القطع ... عدة صور لا قطع فيها ... كالسرقة ... ومثل
... والمصحف وكتب الحديث والتفسير وغيرها ... عليه ... الوقف
والطاطة ... نصاب ... قال ... عشرة دراهم
مملوكا محرزا ... الى الاخذ ... وعدم شبهة
عند ... وان شارك ... في السرقة واصاب كل منهم قدر نصاب ... عليهم

وان اخذ بعض المال وخرج به لانه لم يخرج نقود العادين والقياس ان يقطع الآخذ
وحده وهو قول زفر والشافعي رحمهما الله في الطلبة لو نقب فاطرح رجل
ودخل معه رجل سارق وسرق الطعام انه لا يقطع الناقب ما سرق لا سار في اي لا يقطع
ما فيه يسير حر عند الناس لا يعدون له حرا لا يوجد مباحا في دارنا كالماء ما لو جد مباح
في دار الحرب وهو عزيز عند الناس كالآبنوس والصندل فانه لا يورث شبهة
كذا في الكفاية حشيش وسمك مالح او طري وقصب بري او نحوها وكذا الطير
لما ماء او بطا او دجاجة على ما في الهداية وفي الظهيرية قالوا هذا ان يقطع في الدجاج
وعن ابي يوسف انه يقطع في كل شيء الا التراب والطين والسرقين وهو قول الشافعي
كذا في الكافي والهداية ولا فيما يفسد سريعا كلبن ولحم طري او يابس وفاكهة
وفي النهاية يقطع وثمر على شجر والاحطة ذكر الى ظاهر [illegible] ان من قطع زرعا
والعنب والفلح والطير كه لدخوله في الفاكهة كما عرف في الايمان وزرع لم يحصد
ان كان في حائط عليه حافظ لان الحكم [illegible] كذا في المجتبى وماء اذا حصد
[illegible] القطع واشربة مطربة اي مسكرة والات لهو كالطنبور والبربط والشطرنج والنرد
ذهب وصليب هو مثال العبدة النصارى من ذهب فان له ان يقول اخذته للكسر
ابي يوسف رحمه الله ان كان في مصلاهم لا يقطع لعدم الحرز وان كان في بيت آخر
يقطع وباب مسجد او دار او مصحف فان له ان يقول اخذته للقراءة او النظر [illegible]
شبهة او لان المقصود منه ما فيه وهو ليس بمال والكاغذ والجلد [illegible] وقال الشافعي
رحمه الله ان بلغ قيمته نصابا يقطع وعن ابي يوسف مثله [illegible] ولو كان ما حليت
فان الحلية تبع وعند ابي يوسف انه يقطع ان بلغ الحلية نصابا لانها ليست من المصحف
والصبي الحر ولو معه حلي وعندنا لا القصر الذي لا يعقل ولا يتكلم فانه يقطع فيه خلافا
لابي يوسف واما الذي يعقل ويتكلم فهو كالكبير لا يقطع فيه لانه خداع لا سرقة ودفتر
اي كتاب الا دفتر الحساب الذي امضى ما به فان المقصود [illegible] هو كالكواغد وهو
مال واما غيره فالمقصود منه ما فيه وهو ليس بمال واما كتب الشعر والحديث والفقه

وهي

وهي كالمصحف وكذا كتب الادب وقيل بحكمه من الحساب الذي مضى
واما غيرها فهو كالات اللهو ولا يقطع بسرقة ثوب حلي بدرهم والدينار ولم
يعلم به السارق لان ما هو المقصود ليس بنصاب فلا يعتبر غيره كذا في الكافي
وكلب وفهد لانهما مما يوجد مباح الاصل واختلاف العلماء في ماليته يورث
شبهة وخيانة ما داخل المودع في الوديعة لا يقطع لعدم الحرز ونهب
وهو اخذ على وجه العلانية وقهر [illegible] المالية والملك والحرز على ما وجه
في الكافي والاتلاف ذكره هو المعمول مقام المصادر وان كان القرلي من
معطل [illegible] الهداية انه يقطع عند ابي يوسف والشافعي رحمهما الله ولا يقطع عند
ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله في الكافي اختلف مشايخنا فيه والاصح انه لا يقطع وكذا
ان سرق من ذلك البيت مالا او لاختلال الحرز وضعه الكمال في
شرائط القطع ولو سرق المكفن من تابوت في القافلة لا يقطع في الاصح لاختلال
المالية والمملوكية ومال عامة اي بيت المال لانه مال المسلمين وهو منهم واذا
احتاج ثبت له الحق فيه [illegible] ومال له اي للسارق فيه شركة لوجود الشبهة
ومثل حقه كما اذا كان له على اخر دين فسرق منه مثله سواء كان الدين حالا
او مؤجلا والقياس في المؤجل ان يقطع اذ لا يباح له الاخذ فهو كمن لا دين له
ولا يقطع استحسانا لوجود سبب الاخذ وان التاجيل لتاخير المطالبة [illegible]
اباحة الاخذ كذا في الكافي ولو غير حقه لانه مقدار حقه لصيرورته شريكا وان
سرق منه دنانير وديته دراهم فعن الكافي انه لا يقطع لانهما جنس واحد حكما
وان سرق منه عروضا لانه ليس بجنس حقه فليس له الاخذ الا بالبيع وعن
ابي يوسف انه لا يقطع لان له اخذه عند ابن ابي ليلى والشافعي لوجود الجنس
في المالية وله اخذه رهنا عند البعض فهو شبهة للاجتهاد ولنا ان هذا قول
لا يستند الى دليل ظاهر فلا يعتبر ما لم يتصل بالدعوى فلو ادعى ذلك لا يقطع
لوجود الظن [illegible] في موضع الاجتهاد والراس شرح الكافي وما يقطع به السارق

بدل الملكية

وعبارة الكافي وهكذا وفيش وقال [illegible]
وان كان في يقطع واختلف ابن [illegible]
اذ كان القرب [illegible] الكفن مقفل والاصح [illegible]
يقطع سواء [illegible] اوله سرق مالا
[illegible] البيت [illegible]
اما الحال فظاهر واما المؤجل ففي [illegible]
يقطع وفي [illegible] لا يقطع [illegible]
واحد [illegible]
فقال [illegible] الحق لورثة الشبهة
[illegible]
٣٦٥

قوله لا يستند الى دليل ظاهر [illegible]
[illegible]
١٧٠

به السارق فيه فرده الى مالكه فسرقه ثانيا وهو كالمه احلا فاجال
الموصول وهو معمول به برا والقياس ان يقطع وهو رواية عن ابي يو
سف رحمه الله على ما في الهداية وان تغير حاله كما اذا سرق غزلا فنسجه ثم
سرق هذا السارق المنسوج يقطع به اتفاقا وقال في رحم محرم خلافا
للشافعي رحمه الله عن الولادة منه لعدم الحرز للاذن بالدخول وكذا
قال الفرمي حتى على ما في الكافي والهداية وغيرها فالاحسن ان يقول قال
من بيت ذي رحم محرم ولو سرق مالا من بيت غيره يقطع لوجود الحرز ولو
سرق من امه او اخته رضاعا قطع وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا يقطع في
الاول ولو سرق من بيت جاره او جده لا يقطع عنده وعندهما يقطع ولا
يقطع بالسرقة من زوج وعرس خلافا للشافعي رحمه الله ولو سيده لم يكمل سيده
للشبهة ومن عرسه اي عرس سيده وزوج سيدته ولو قال وسيده وزوجها
لكان انسب واظهر ولا من مكاتبه لان له حقا في كسبه ولهذا لا يجوز تزويج امته
ولا من مضيفه للاذن بالدخول ومن حمام لان له حقا وكذا لاختلال الحرز
بالاذن بالدخول واما هو في النهار فلا يقطع سواء كان له حافظ او لا
ولا في الحمام رحمه الله ان سرق ثوبا من تحت رجل في الحمام يقطع كما لو سرق من
المسجد وصاحبه عنده وظاهر المذهب وهو قولهما انه لا يقطع وعليه الفتوى
لان الحمام بني للحرز فلا عبرة للحرز بالحافظ كما مر كالمسجد فانه
ذكرت اي بيت اذن في دخوله كالحانات والخانات والطواحين وذكر الحصومات
ولا قطع ان اخذ المال لكن لم يخرجه من الدار التي فيها هاهنا كما
تحي لعدم تمام السرقة او اخرجه مالكا من الدار اي اخذ المال من هو خارج
عنها وفي بعض النسخ وناول بلفظ الواحد وهو اجسر لا قطع بواحد منهما
اما الاول فلانه لم يوجد منه الاخراج واما الثاني فلانه لم يدخل الحرز فلم يتم
السرقة من واحد منهما او طافها ثم وعن ابي يوسف رحمه الله ان الطارح

ان دخل يده فالداخل ناوله المتاع قطعا وان اخرج الداخل يده مع
المتاع فاخذه الخارج قطع الداخل لا الخارج او ادخل يده في صم
بيت واخذ المال وعند ابي يوسف رحمه الله يقطع لانه اخذ المال من الحرز
ولهما ان السرقة اخراج المال مع هتك الحرز على وجه الكمال وكماله
في البيوت انما هو بالدخول ولهذا نفي شبهة العدم بخلاف الصندوق ونحوه
قال كما في الهداية او دخل اليد او هو الممكن او طر اي قطع صرة هي ما يوضع
فيه الدراهم خارجة من الكم فيحمل ان يكون المراد كله من جملة الخروج وبين
الصرة ساعد الكم فعلى هذا الوجه لو اخذ الدراهم منها اراد ما هي
لا يجب القطع لان الاخذ من خارج الحرز وهو الكم ويحتمل ان يكون من
والطرف صلامرة اي طرة صرة في بعض الكم وعلى هذا الوجه يتصور
ادخاله مع صور احدها ان يكون الدراهم على باطن الكم فتقع الصرة بطرها ظاهر
والثاني ان يكون الدراهم على ظاهر الكم فتقع الصرة بطرها من باطنه وعلى كل
وجه من الوجهين اخذ الدراهم اما من موضع الدراهم او كحل الربط منه فعلى الاول
ان كان الاخذ من موضعها وهو ما ذكره المتن يجب القطع لان الاخذ
من خارج الحرز اي الكم وان كان بحل الرباط يجب القطع لان الاخذ
من داخل الكم وعلى الثاني ان كان الاول بالطر يجب القطع وان كان بالحل
لا يجب والظهر كل وجه منها سيق وعن ابي يوسف انه يجب القطع في الكل
سرق جملا من قطار او كوه او جملا منه والاحسن بعدم الظرف على الاعيان
ولا فرق فيه بين ان يوضع مع القطار سائقا او قائدا او راكبا او لم يكن
لان مقصوده السوق او القود او الركوب السير لا الحفظ فلو كان معه
من يحفظ فاقصد القطع في الكل لانه لو سرق حيوان من المرعى ذكر محمد رحمه الله
في الاصل انه لا يقطع وقال الامام خواهر زاده الا ان يكون معه من يحفظ في
الصحيح انه لا يقطع وان كان معه راع يحفظ وكذا في المسبي عن ابي حنيفة رحمه الله

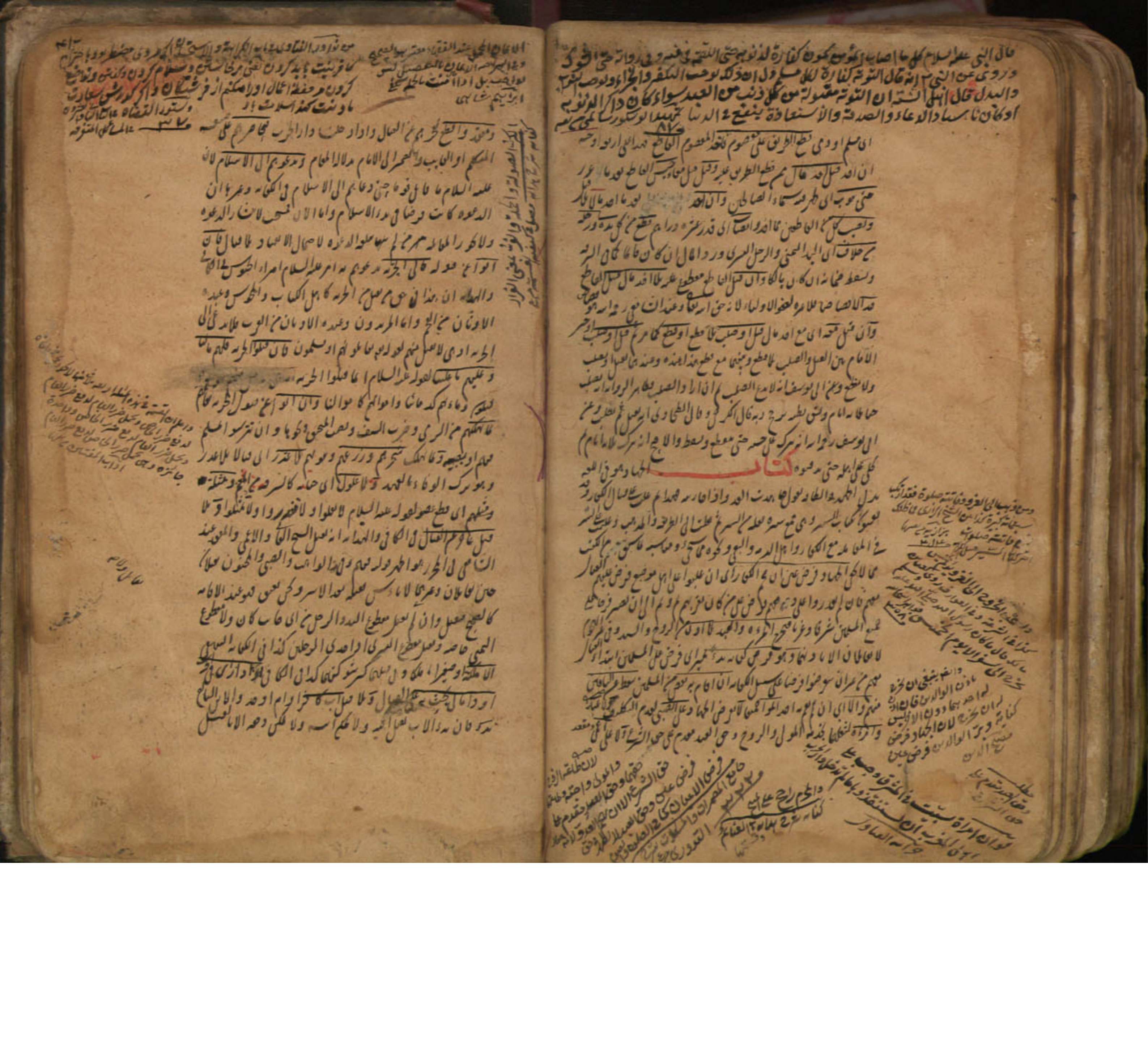


وان كان معه سوى الراعي حافظ فالان يجب القطع وقطع سارق
الجمل والحمل من القطار ان حفظ ربه او حافظ او او نام عليه او نوم
فان المسوم عليه او بقربه حفظ له او سق الجمل واخذ منه شيئا فان الحرز
حرز كما سبق او ادخل يده في صندوق او كم او جيب فاخذ المال او خرج
من مقصورة دار فيها مقاصير اي حجرات وفيها كل سكن في كل منها اخ
لا تعلق له بالحجرة الاخرى كالدار في والطريق الى صحنها او هو ملك لساكنه
كالطريق او سرق صاحب مقصورة منها من صاحب مقصورة اخرى في ملك
الدار او والتي السارق متاعه الحرز في الطريق ثم اخذه وعند زفر رحمه الله
لا قطع كما لو ما ناوله السارق من هو خارج الدار ولنا انه اذا لم يعترض
يد اخرى كان الكل تكملا للاخذ فاعتبر الكل فعلا واحدا او لم يا خذه من
الطريق لا قطع وعند الشافعي في رواية يقطع ولو القاه في نهر في الدار
فخرج واخذه ان كان بقوة الماء لا يقطع وان ترك الماء جرى اخرج
يقطع او حمله على الدابة على رأسه حتى خرج وعند زفر رحمه الله لا يقطع
ولو حمله عليه وتركه فذهب الى منزله يقطع كما لو عقله على طائر فطار الى
منزله ولو ابتلع دينارا في البيت وخرج لا القطع والضمان كذا في الكافي
ولا قطع على السارق لو اراه ابن مسعود رضي الله عنه فاقطعوا ايمانهما ولانه
الرسغ فانه عليه السلام امر بالقطع منه ثم تحسم بالنار لا بالطاق
النفس ولا بالمسح وراهد في الحدود وعند الظواهر يقطع من المنكب وتحسم
لتمنعا نزف الدم وقال عليه السلام فاقطعوه واحسموه والحسم هو الكي بابه خرج
ويجب ثمن الحد عند الشافعي رحمه الله في احد القولين فعلى الامام اعماله وفي
المقطوع في ثمنها كذا في الخزانة فقطع رجله اليسرى ان عاد الى السرقة فان
عاد ثالثا اي سرقا ثالثا لا يقطع ثالثا لا يقطع بعده استحسانا بل يعزر ويحبس
يتوب في الرابعة للامام ان يقتله سياسة وعند الشافعي رحمه الله يقطع يده اليسرى

ده السرقة في الثالثة ورجله اليمنى في الرابعة ويعزر ان سرق بعد ذلك
لقوله عليه السلام من سرق فاقطعوه وان عاد فاقطعوه فان عاد فاقطعوه
لان الجناية الثالثة كالاولين بل هي اقوى لعدم الزاجر فهي احق بشرع
الحد وروى ابو هريرة رضي الله عنه بيت الاعضاء كما هو مذهبه وان اجماع
الصحابة رضي الله عنهم فان عليا رضي الله عنه قال اني لاستحيي من الله ان لا ادع
له يدا يبطش بها ورجلا يمشي بها ولم يحتج احد منهم عليه فعلى هذا الباب
فانعقد اجماعا مع ان الطحاوي قد طعن في هذا الرواية وقال قد تتبعنا الآثار فلم
نجد له اصلا اصلا وان ثبت حمل على السياسة وشرط للقطع حضور المالك وطلبه
المال سواء كان ثبوت السرقة بالشهادة او بالاقرار خلافا للشافعي
في الاخر ولان الايلي فيهما وكذا شرط حضوره عند القطع لان الامضاء من
القضاء في الحدود او حضوره في من حفظ او في معنى السرح كالمودع وكذا من
الغاصب والمستعير والمستاجر والمضارب والمستبضع والمرتهن والقابض على سوم
الشراء والاب والوصي والوكيل ومتولي الوقف وصاحب الربا اي الذي
باع درهما بدرهمين وقبضهما وسرق منه سرقا فلكل هولاء ان يقطع من سرق منه
وعند زفر والشافعي لا يقطع بخصومة هولاء لم يحضر المالك يقطع من سرق من هولاء
الا ان الراهن انما يقطع بخصومته بعد قضاء الدين اذ بعده ليس له مطالبة العين كذا
في الكافي والهداية وغيرهما اي المال الذي قطع به ان سرق ان تحق في يده
قد وبخصومه المالك الى المالك اي ما سرقه لم يزل ملكه والا اي ان استهلك
لا يضمن وكذا ان استهلك على رواية ابي يوسف رحمه الله عن ابي حنيفة وهو المشهور
وعلى رواية الحسن عنه يضمن وعند الشافعي رحمهم الله يضمن في الوجهين لان القطع والضمان
يجتمعان عنده ولا يجتمعان عندنا وعلى هذا الخلاف الغرم مع الحد وان لم يقطع بعد
فان اختار المالك الضمان لا يقطع وان اختار القطع لا يضمن وقال مالك رحمه الله
ان كان السارق واجدا للمال يضمن والا لا يضمن اذ لا يطالب الناس في معلوم

الامام اذا قطع يد السارق بغير الالة الشمس
وبالنار الشمس وكذا النزاع والقصاد
والحجام والختان من غير الالة اذا كان الحاجة
بدائع الصنائع مناهج الحجازي

مانجر اللغوي ...
نقلا عن اللوح ...





لا بأس بحمله ولا إدخال المصحف والمرأة حيث يخاف عليها في أيدي الكفار الا في
جيش يؤمن وكذا الحكم في إسلاء الكفار والتجار ... مالك
وهذا ... الحربي وتصالحهم ان كان الصلح خيرا للمسلمين وتصالحهم
بمال يأخذه الامام والا لا يجوز وما اخذ منهم يصرف مصارف الخراج
والجزية ولا خمس فيه اذا لم ينزل المسلمون بساحتهم بل ارسلوا رسولا لانه
مأخوذ بقوة فكان كالجزية واما اذا نزلوا بهم ثم اخذوا فهو غنيمة
يخمس والباقي بينهم لانه مأخوذ بالمقاتلة معنى كذا في الكافي والهداية ونبذ
الصلح اي نقض مع اخبارهم بالنقض ان كان النبذ هو الانفع ولا بد
من اعتبار مدة يبلغ الخبر الى اطراف مملكتهم ... وقاتلهم قبل نبذ الصلح
ان خانوا ... البعض والجماعة منهم ... ولا ... مرتد
الاسلام ... لانه ... الردة
وان اخذ منه مال لا يرد عليه لانه مال غير معصوم ولا نبيع سلاحا وحديدا
وخيلا منهم بخلاف الطعام والثوب ولو بعد الصلح لانه على شرف النقض وصح
امان حر او حرة ... منهم واهل حصن او مدينة ثم ... المسلمين
... كان الامان ... المسلمين ... الامان ... الامام
على الامام ولغا امان الذمي لانه متهم ... وكذا امان اسير وتاجر
معهم اي مع الكفار ... وامان ... اسلم ... في دار الحرب
ولم يهاجر الينا وامان ... عن القتال ... عند ابي حنيفة رحمه
وقال محمد ... امان الصبي والعبد المذكورين وابو
... مع محمد في رواية الكرخي ... رواية الطحاوي وصح امان العبد
المأذون له وعليه ... ما رواه ابو موسى الاشعري ... قوله عليه السلام
امان العبد امان واما امان الصبي المأذون فلا يصح لان قوله
... في الطلاق والعتاق والاصح انه يصح ... لانه يعرف دار

الغنيمة اسم لمال مأخوذ من الكفرة بالقهر والغلبة والحرب قائمة والفيء ما اخذ منهم من غير قتال كالخراج والجزية وفي الغنيمة خمس ولا في الفيء كذا في غاية البيان وما يؤخذ منهم هدية او سرقة او خلسة او هبة فليس بغنيمة وهو للآخذ خاصة كذا في خزانة المفتيين

من البيع والعزز كالبيع والشراء فيملكه عند الاذن كذا في الكافي
والهداية وغيرها وكذا امان مجنون وهو ظاهر والاحسن تقديم قوله مجنون
على الصبي

فصل

ما فتح عنوة اي قهرا وغلبة لا صلحا
قسمه الامام بين الجيش وخمسها او اقر اهله عليه منّة عليهم بان تركوا احرارا
وكانت اراضيهم مملوكة لهم بجزية على رؤوسهم وخراج لهم على اراضيهم
وقال الشافعي رحمه الله لا يترك الاراضي في ايديهم بل يقسم بين الغانمين
كذا في الكافي انه لا ... المنقولات لكن ادام عليهم
بالرقاب والاراضي ... المنقولات قدر ما ... لهم العمل
لعدم ... بالاراضي ولا ... الاراضي وغيرها بالرقاب وقتل
الامام الاسرى جمع اسير والاسارى جمع الجمع والجملة عطف على الكلمة
او على قسمه ... اهل الذمة
وان اسلموا او تركهم احرارا الا من ... العرب والمرتد ...
اي لم يكونوا اهل ذمة لنا ... اي ... عن احد
ورد خلاف الشافعي وفداهم اي تركهم ... مال او اسير مسلم في الكافي
انه لا يجوز الفداء ... عند ابي حنيفة وعندهما يجوز وهو قول الشافعي
في المعتبرات الاصح قول ابي حنيفة واما الفداء بالمال فلم يجز في المشهور من
المذهب وقال محمد في السير الكبير انه لا بأس به اذا كان بالمسلمين
حاجة وجاز عند ابي حنيفة رحمه الله على ما في السير والمحرر ... الاكبر
... بالسير ... الا ... وهو
على اسلامه ... على المسلمين وكذا
ثم مغنم اي غنيمة ... في دارهم وعنده ان ... لا بأس ...
... الكفار ... لا ... كراهة ... محمد
... الامام ... الغانمين ...

والرده بكسر الراء وسكون الدال المهملتين مهموز هو العون ومنه قوله تعالى حكاية عن موسى عليه السلام فارسله معي ردءا يصدقني
والتوى شهوده من المدد لعدم الحاجة عدم القتال اثار الردء لا تنافي فقول الامام ... العدو عن الغزاة لكن سوقهم ...
... وترهيبهم ... الثقات ... المنصفين ... الحاصر ... تعالى ... فضله عنهم ... بعض الاوقات ...
... عندهم ... ولكن ... القضاء ... الحرب ... عنه ...
وعلى التقدير ... عندنا ... الذي ذكرناه ... من الخوف ...
الكلمة والثقات ... عليهم ... اليهم

الى دار الاسلام ان طابت انفسهم وان لم يطب بذلك لا طرحهم
ولونا وهو على رواية السير الصغير وعلى رواية السير الكبير لهم ان يأخذوا منه باجر مثل
والردء في المغرب الردء بالكسر العون يقول ردأته اي اعنته من باب
منع فالمصدر بمعنى الفاعل اي المعاون للمقاتلة المدد او غيرها ومنه قيل للامام
ثم اي في دار الحرب لكمال الاستحقاق ثم اي في المنع ولو كان طرحه
بعد انقضاء الحرب ومنه خلاف ان في والفارس والراجل هو اتفاق
السبعة لا اي ليس كالمقاتل سوقي لم يقاتل وهو احد قول الشافعي
ولا لمن مات من المقاتلين ثم اي في دار الحرب وقال الشافعي من مات
بعد استقرار الحرب لم يورث نصيبه ولو رث فقط من مات بعدها اي في دار
الاسلام بعد احراز الغنيمة بدار الاسلام لانه ملكه قسما ما لا وارد حق الشافعي ولو
بعد اذن الامام ولهم معاملة حسب ورمق وامرأة لهذا ... الحرب للاثار
المدد ثم اي في دار الحرب طعاما كالخبز والحم وما يؤكل منه وان ذبح غنما او
بقرا من الغنيمة رد جلدها اليها ذكره قاضي خان وعلف الدواب وذهنا بالادهان
وتوقح حافر الدابة وحطب لحاجة الى السلاح للقتال وان باع شيئا
من هذه الاشياء الخرجة ورد الثمن الى الغنيمة كما في الكافي والهداية
وغيرها وفي قاضي خان به حاجة قبل السلاح على رواية السير الكبير وهو اختيار
القدوري والمذهب كلام قاضي خان فيكره ذلك عند عدم الحاجة اليه لانه
مال مشترك ولا يباح انتفاع البعض للحاجة في الدواب والثياب والسلاح
وحجة الاولى قوله عليه السلام في طعام خيبر كلوها واعلفوها ولا تحملوها ولا
تحملوها ولان الحكم يدار على دليل الحاجة وهو كون حمل الطعام والعلف وغيره
مقدر على الغازي لكونه له حاجة باطلة لصاحب الامام ... خلاف الدواب
فاعتبر فيها حقيقة الحاجة في الاختيار الاول انتهى الكافي والهداية لا كلا
لنا هذه الاشياء بعد الخروج منها اي من دار الحرب ثم خرج لم يحل له الانتفاع

سوقي

مغتنمه

... ⅰ

۴۱۵

ان يأكل او يعلف دابته من الغنيمة وان كان معه شيء من الطعام والعلف
رده اليها وهو احد قول الشافعي والاحراز لا يرد ومن اسلم من الكفار
ثم اي في دار الحرب ثم احرازه من اسلم في دار الاسلام فان اولاده و
امواله كما في النهاية عصم على غياب القاتل ... نفسه وطفله لانه
تبعه وزوجته كذلك ... لانه في رحمه ... اي في مدة
واما عقاره ... دوابه ... هو ... اهل الدار
وسلطانها وقال الشافعي هو كسائر امواله ... في الهداية فصل
قول محمد ايضا لان اليد على العقار حقيقة ولا حبت عنده السمين وعنده
الملك في اليد ... على مولاه ... اداء اودعه معصوما اي
مسلما او ذميا لان يده صحيحة محترمة فهي كيده وما غصبه المعصوم منه فهو
فيء عنده ... لان يده ليست ... فهو في عنده ...
... في ... الغاصب والحربي ... المسلم للفارس سهمان من
الغنيمة ... الامام سهمان ... سهم لفرسه ... عند ابي حنيفة
وهو قول زفر ... له ثلاثة اسهم ... ولفرسه ... وهو قول
الشافعي على ما في الكافي والهداية والانوار والنمة وغيره من الكتب
الشافعية وذكر ... في شرح الوقاية ان له اربعة اسهم عند الشافعي
... والراجل سهم واحد ... كونه فارسا او راجلا وقت
مجاوزة الدرب ... والمراد بالدرب ... دار الحرب وهو الاثر
السكة ... والوقعة ... هو قول ... على ما في المبسوط
والمغرات ... وفي الكافي والهداية ... عنده حال انقضاء
الحرب ... جاوز الدرب فارسا ... فله سهم الفارس
ومن دخل راجلا فاشترى فرسا وقاتل فارسا فله سهم الراجل وجواب
... في ... ورواية ابن المبارك ... الفصل الثاني

كالآول ومن دخل فارسا وقاتل راجلا فله سهم الفارس وعند الشافعي
القياس على ما في الكافي لانه فرسا عند القتال عند انقضاء الحرب ولو
دخل فارسا فباع فرسه او وهب او اجر او رهن في محل احتسبوا وراءه
الخمس اول له سهم الفارس لاعتبار المجاوزة ظاهر الرواية ان له سهام
والمعنى هو المجاوز فارسا على قصد القتال وادامه على ذلك المعرفات
مدل على انه لم يقصد بالمجاوزة القتال فارسا فلو باعه بعد الفراغ من القتال
فله سهم الفارس ولو باعه عند قيامه فله سهم الراجل في الاصح كذا في الكافي
والهداية وقسم الخمس على ثلاثة اسهم لليتيم والمسكين وابن السبيل فيعطى لكل صنف
سهم وقال الشافعي رحمه الله انه يقسم خمسة اقسام سهم للنبي عليه السلام مصرف
الى الخليفة على ما في الكافي وفي التكملة على والوارث الشرك انه يصرف في مصالح
كما نقله السخاوي وانما سهم الشوكة من الامام ازرار في الحي والموردين
وغيرها من المصالح او قبل الامام وقيل للاصناف للاربعة وسهم لذوي القربى
غنيا او فقيرا للذكر مثل حظ الانثيين وثلاثة اسهم اخرى للاصناف الثلثة
وقال ابو العالية انه يقسم ستة اقسام سهم لله تعالى يصرف في عمارة الكعبة ان
كانت القسمة بقربها والا فالى عمارة الجامع في كل بلدة وسائر موضع القسمة وقدم
فقراء ذوي القربى اي وانه النبي عليه السلام على الاصناف الثلاثة اي يدخل
اليتامى في سهم اليتامى ومسكينهم في سهم المساكين وابناء السبيل ثم يقدم كل
صنف منهم على الذي دخل فيه هذا اختيار الكرخي وهو الاصح وقال الطحاوي
انه سقط الفقير منهم في الهداية وذوي القربى منهم بنو هاشم وبنو المطلب وقيل
خاصة وقيل جميع قريش والثاني من الخمس لغنيمتهم اي غني ذوي القربى حلالا
للشافعي كما مر ومن دخل منفردا او مأذون الامام دار الحرب في دار الحرب
فاغار فاخذ لا يخمس على صيغة المجهول من الخمس وهو اخذ الخمس من باب نصر وضرب
يعود الى ان اي يؤخذ منه الخمس لانه غنيمة حيث اخذ قهرا وغلبة لا يخمس حتى ذكرها

والامه

ولا منعة له ولا اذن له من الامام لانه اختلاس وسرقة في بعض نسخ
الامر انه فيه الخمس لانه غنيمة حيث اخذ قهرا وغلبة بمكم الكامل وهو الى الصواب
وهو الاظهر ولو ترك بعد او قال من دخل دار الحرب منفردا او اذن فاغار
خمس لكان احسن واحصر في الكافي والهداية لو دخل واحد او اثنان دار الحرب
بغير اذن فاخذ شيء لم يخمس ولو كان ذلك بمأذونه روايتان المشهور انه
يخمس لان الامام لما اذن النفر فاخذ نصره الامام وللامام ان ينفل وقت
القتال تحريضا على القتال ولو بعد الفتح والغنيمة لم يجز اصلا وفي التنفيل قوله
ينفل لانه من المفاعلة شيئا زائدا على سهمه وقال الشافعي لا يجوز بعد الا من
الخمس لانه المعلوم من الله وما عداه للغانمين كالسلب بان يقول من قتل مسلما
فله سلبه وذكره اي حرالسلب بان يقول من اصاب شيئا فهو له للامام ان يجعل
سرية بان جعل لهم ربع الباقي بعد الخمس او ثلثه او غيره وذكره ومن قرقوله
وهو سعل الرده فقد تساهل والسلب مركبه اي مركب القتيل وما عليها اي
على المركب والعلل من السرج والمتاع من التابعين السلاح وغيره

فصل

اسر
ملك بعض الكفار بعضا منهم وملك اموالهم واموالنا الغنائم بالاستيلاء على ما
في الكافي والهداية فان غلب الترك على الروم وسبوهم واخذوا اموالهم
واحرزوا دارهم رقابهم واموالهم وكذا ان غلبوا على اموالنا والالا
بدارهم ملكوها وقال الشافعي لا يملكون لان الاستيلاء على مال معصوم
ولنا ان العصمة من تعز زره لمكن المالك من الانتفاع فاذا زال المكنة عادت
اطال مباحا كما كان الا انهم لا يملكون حرنا وايا يتنا كالمدبر والمكاتب وام الولد
وكذا لا يملكون عبدنا الا بقي اذا دخل دارهم فاخذوه عند ابي حنيفة رحمه الله
وعندهما يملكونه فاذا ملكوه عندهما فاخذه المالك بغير شيء موهوبا كان
او مشتريا واذا كان معنوما او وجده قبل القسمة اخذه مالك ولو وجده بعد القسمة
بعطى الامام ثمنه من بيت المال لم يرجع العبد في سهمه ونحا لتعززه كذا في

الى

وفي نيز ارادات في الهات ان دار الاسلام يصير دار الحرب باجراء احكام الكفرة فيها سواء كان معها اهل الاسلام ام لا
اجراء احكام الكفر وكذلك بشيعن الاثر احلوا قلنا وان لا يحكم فيها بحكم الاسلام وان تكون متصلة بدار الحرب اي متصلة
ليس بينهما بلدة من بلاد الاسلام وان لا يبقى مؤمن آمنا باسلام والذمي آمنا بامان الاول وهو الذمة لان
الدار انما نسب الى اهل الحرب عند ظهور قدرة اهل الحرب وغلبتهم وعند بعض الاغلب الا
الان عند عدم بعضها كانت الدار للكلا دار عند التعارض حق ما كان على ما كان النسخ او يترجح جانب الاسلام احتياطا
وللدار تصير دار الحرب دار الاسلام بجرد اجراء الاحكام
كذا في السير مجمع الفتاوى

تحت الغنيمة خمسة اسهم ثم تؤخذ منه سهم واحد
منها وتقسم ثلاثة اسهم على الاصناف الثلثة
الثلاثة ويقسم الاربعة الاخماس على الغانمين
فان صرف الخمس الى صنف واحد جاز
لان الاصناف لبيان المصارف لا لتعيين الاستحقاق
منه الامام

الكفار لا يطؤون بالوطي ثم كالايلاج والاحبال
وقد صار الفعل في حقهم وجرم وذوو دم
حنيفة خطور محض والكل دم
انما هو الحال لاخطورا للاصل ووصله
بان يكون محظورا لاصل لم نشتمل فانه
بان استولى على مال المسلم
غير موجب للملك بالاتفاق لذا
بعد استيلاء الكفار



٤١٧









كتاب الجنايات



في النفوس ... بالذكر والانثى ... والحر بالعبد والعبد بالحر والمسلم بالكافر الذمي الذي يؤدي الجزية

الاسلام ولا يقتل الوالد بولده ولا جد من قبل الرجال والنساء وان علا بولد الولد وان سفل

... سقط القصاص ... ويقتل الولد بالوالدة ... ولا يقتل المولى بعبده ...

كتاب الديات

٢٨١



[illegible] الشهادة في الخطأ او في العمد على اقرار القاتل [illegible] المسئلة بحالها فلا ضمان على الشهود [illegible] لان المشهود به هو الاقرار بالقتل لا نفس القتل وليس [illegible] عدم اقرار المشهود عليه

كتاب الجنايات

[illegible] صف المسلمين وصف المشركين الكفارة والدية [illegible]

لانه خطأ في العمد كما في الهداية [illegible]

[illegible] صف المشركين [illegible] سقط عصمته بتكثير سوادهم وقال

عليه السلام من كثر سواد قوم فهو منهم [illegible]

[illegible]



حم ... رجلا فانكسر بعض اسنانه استحق المضروب من سن الضارب ذلك القدر كذا في الخلاصة
وطريقه ان يبرد بالمبرد حتى يكون سنه مثل سن المضروب فان قلت هذا ليس بعمد بل بشبهه وقدم
ان لا قود فيما دون العمد قلت قدم المص ان شبه العمد فيما دون النفس عمد فلا تغفل

ولو عفى من له شركة في الدم بطل القصاص وللآخر نصف الدية في ماله في ثلاث سنين
الدية ولو عفى احدهما من القصاص فقتله الآخر [illegible] علم بالعفو او علم لا قود عليه وقال زفر يجب القود
لانه قتله ظلما ولو قتل من عليه القصاص [illegible] لا يضمن [illegible] له القصاص
ولا الدية وعندنا [illegible] يضمن الدية من كشف المنار



عفو الوارث قبل موت المجروح صحيح
وكذا عفو المجروح لان العفو اسقاط

القصاص كما للميت ابتداء ثم ينتقل الى الوارث
سقط القصاص ولا شي لغير العافي عند الامام وصح عفو المجروح
في الجنايات

الاثني ... وتم العقل بما كان تحت ... [illegible]
ثلاث سنين كل ثلث في سنة كان العقل ... [illegible]
في ثلاث سنين كل ثلث في سنة

الرأي عن موجب الرمي وكالمغصوب منه إذا أعتق فإنه يصير مبرئا
للغاصب عن الضمان على ما في الكفاية وتجب القيمة عند السرخسي [illegible]
رضي الله عنه ... وقال محمد رحمه الله تجب فضل ما بين قيمته
[illegible] وقال زفر عليه الدية وتجب به الجزاء على محرم
رمى صيدا ... لا على حلال رماه فأحرم ... لا على حلال
رماه فأحرم ... [illegible]
فأسلم ولا ... [illegible]
للأصل المذكور ... الديات ذكره

كتاب

بعد كتاب الجنايات لأن الدية من أحكامها وموجباتها والقصاص
الذي هو أحد موجبي القتل ذكر أولا لما فيه من زيادة معنى الإحياء
الذي هو الغرض ... [illegible] الدية وهي في الأصل
مصدر ودى القاتل المقتول إذا أدى بدل النفس ... [illegible]
... بالمصدر والهاء بدل من الواو ... [illegible] الدية
هو المعروف من الذهب ألف دينار ومن الفضة المضروبة عشرة آلاف
درهم وقال مالك والشافعي اثنا عشر ألف درهم ومن الإبل مائة
الدية ... بهذه الأنواع الثلاثة عند أبي حنيفة ... وقالا
ومن البقر مائتا بقرة ومن الغنم ألفا شاة ومن الحلل مائتا حلة وهي إزار ورداء
وفي النهاية ... [illegible]
اختلاف ... [illegible]
فشرع ... [illegible]
التي هي ... [illegible]
ثم عليها ... [illegible]
خمس وعشرون ... [illegible]

الإمام إذا قطع يد السارق ... [illegible]
إلى النفس ومات ... [illegible]
والقصاص ... [illegible]

دية العبد قيمته فإذا قتل ... خطأ ... [illegible]
ولا يزاد ديته على عشرة آلاف درهم إلا عشرة [illegible]
قيمته عشرة دراهم ... قيمته عشرة
علته لعشرة الآلاف إلا عشرا

وقيمة العبد ديته ... [illegible] دراهم

[illegible] كلها خلفات
كما في الهداية وفي ... والمحرر ... [illegible]
والمغلظة هي ... [illegible]
وقال ... [illegible]
الدية المغلظة ... [illegible]
تخفيف في الخطأ ... [illegible]
[illegible]
فصار الأنواع خمسة من كل نوع عشرون ... [illegible]
أي يكون ... في الهداية ... [illegible]
لو قتل في الحرم أو في أشهر الحرم أو قتل ذا رحم محرم فالدية
وجب ... [illegible]
والعمد والإضافة ... [illegible]
شبه العمد ... [illegible]
[illegible]
الأبدال ... [illegible]
فيها لأنه ... [illegible]
لأنها ... قال الشافعي ... [illegible]
عندنا ... [illegible]
أربعة آلاف درهم ... [illegible]
[illegible]
[illegible]
ولم ... [illegible]



في العين في المغرات اشار يذكر ما تحته في الشجاج لان الظاهر ان
لها اثر و بدونه لا يجب شيء ثم الدامعة وهي التي يسيل منها الدم من غير قطع
الجلد ثم الباضعة وهي التي تبضع الجلد اي تقطعه ثم المتلاحمة وهي التي تدخل
في اللحم وتقطعه ثم السمحاق وهي التي تصل الى السمحاق وهي التي جلدة
رقيقة بين اللحم وعظم الرأس ثم الموضحة وهي التي توضح العظم ثم الها
شمة وهي التي تكسر العظم ثم المنقلة وهي التي تنقل العظم من موضعه بعد
الكسر ثم الآمة وهي التي تصل الى ام الدماغ وهي موضعه وتسمى

حكومة عدل وفي الصحيح وتكلموا في الكوسج والاصح انه ان كان
على الذقن شعرات معدودة ... فلا شيء فيه لان وجوده يشينه ولا يزينه وان
كان على الوجه والذقن لكن لم يتصل ففيه حكومة عدل وان كان متصلا
... النوادر انه لا شيء عليه في الحر ... الكمال وعنده يجب
حكومة العدل ... في الخلاصة كان الفقيه ابو الليث ...
وفي العبد يجب حكومة عدل عندهما لنقصان قيمته وقال مالك ...
الى اللحية وشعر الرأس حكومة عدل مطلقا كذا في الكافي
اثنين مما في البدن اثنان فان الواجب في كل الدية في الحاجبين
والعينين والاذنين واليدين والرجلين والانثيين وثديي المرأة كل الدية
وقال مالك ... في الحاجبين حكومة عدل وفي احدهما
اي نصف الدية





ولو ضرب بطن امرأة حامل فالقت جنينا ميتا ففي القياس لا شيء عليه لانا لم نتيقن بحياته وفي الاستحسان الا ضمانه خمسمائة درهم سواء كان ذكرا او انثى بعد ما استبان خلقه او بعض خلقه

في كل غرة على ما في المغرب والغرة هي نصف عشر دية الذكر وعشر دية الانثى وهي خمسمائة درهم عندنا وستمائة عند مالك والشافعي بناء على ما مر من الخلاف في الدية كذا في الكافي والهداية وفي الجنين غرة عبد او امة قيمته نصف عشر دية الاب او عشر دية الام فان فقد الغرة وجب خمس من الابل في اظهر القولين وقيمة الغرة في الاول وفي الانوار ان لم يوجد الابل فالواجب قيمة الغرة وقوله خمسمائة درهم غرة او خمسمائة درهم وفي شرح الاسلام الثاني غرة لان الواجب عبد والعبد يسمى غرة لان الواجب عبد والعبد يسمى غرة اطلاقا لاسم الوجه على الكل وقيل لان خمسمائة درهم اول مقدار يجب في الشرع ما وجوده من غرة الشهر لاوله على عاقلته اي عاقلة الضارب عندنا وفي ماله عند مالك في سنة وعندهما في سنتين ان القى الجنين حيا وتستوي فيه الذكر والانثى وتجب دية كاملة ان القى حيا فمات او الطاف موته بسبب الضرب وتجب غرة ودية ان القى ميتا فماتت الام فالغرة للجنين والدية للام فالقى ميتا وانما لا تجب الغرة للجنين لاحتمال ان يكون موته بالاختناق ويتوهم موت الام وقال الشافعي اوجب الغرة فيجب دية ان ماتت الام والقى حيا فمات ثلاث صور الواو لمطلق الجمع ثلاث صور ان يكون موت الام قبل الالقاء وان يكون بعده قبل موت الجنين او بعده وذكر الفاء في الوقاية وثم في الكافي والهداية ليس على الحكم على الصورة الاولى اذ الاخريين مما يعلم بالاولى وما يجب في الجنين من الغرة او الدية يورث عنه وعند الشافعي لا لانه لم يكن حيا عنده لما كان يرثه او الا ان يكون ضاربه لانه قاتل بغير حق مباشرة ولا ميراث للقاتل كذا في الكافي والهداية وغيرهما ان القاتل لا يرث اذا وجب عليه القصاص او الكفارة والواجب ههنا هو المال والكفارة عندنا خلافا للشافعي كما هو جوابه ولكن يجب

والجواب عنه ما ذكرناه في اول الجنايات من ان قتل الاب لو يوجب الكفارة نظرا الى ذاته اي من حيث انه قتل نفس معصومة لكنه سقط نظرا الى كونها جزاء لما هذا الفعل لا يرث الاب الذي قتل ولده عمدا مع عدم القصاص على الاب وعدم الكفارة في القتل عمدا لانه قتل الولد موجب للقصاص نظرا الى ذاته واما سقط لكمال وشرف في القاتل وهنا قد سقط الكفارة لسقوط في المقتول نظرا الى كونه ممن ما يمنع الارث وقد كان بان المانع عن الارث هو وجوب الكفارة ولو على قول من رجح وفي قتل الجنين تجب الكفارة على قول بعض وان كان ضعيفا على ما في الهداية وهذا مع بعده لو سلم ان المكره على قتل شخص يحرم محرم من الميراث عنه لوجوب القصاص عند زفر هنا وكان على المصنف ان عدم وجوب الكفارة في قتل الجنين لان بيان عدم ارث الضارب لوهم وجوب الكفارة لما اشتهر ان القاتل المانع عن الارث ما كان موجبا للقصاص او الكفارة فحكم في جنين الامة الرقيق عشر قيمته في الذكر ان فرض حيا ونصف عشر قيمته في الانثى ان اشتهر الذكورة والانوثة لو وجد المسقط كما في علي ما قيل عند خطاء وهو حسن مشكل كذا في الكفاية عن الذخيرة وهكذا قد لزم تفضيل الانثى على الذكر مع انه تفضيل الذكر على الانثى في باب الديات واجيب عنه في الكفاية بانه جوز ذلك بناء على ان ضمان الجنين اعتبار لقطع النشوة وما كان الانثى اسرع نشوا من الذكر كما هو بعد الانفصال ولهم جواب اخر مذكور في الشرح فليراجع اليه لقطع النشوة وقال الشافعي يجب فيه عشر قيمة الام ذكرا كان او انثى وعن ابي يوسف انه لا يجب فيه الا النقصان الا انه نقص والا فلا يجب شيء كما في جنين البهيمة ذكرا كان او انثى اذا لم يكن الحمل من مولاها او زوجها المغرور وان كان من احدهما فيجب الغرة ذكرا كان او انثى كذا في الكفاية وغيرها ولا في جنين الحيوان



فصل





رجل كلب عقور ... على شخص عقد ... ان تقدموا ... عقص ... الضمان على صاحب الكلب ... تقدموا قبل العقص ... الضمان على صاحب الكلب فعليه ...

وفي الخطأ الكل على عاقلة الحر قيمة العبد فما زاد عليها ورد الحر وسط ما يجب
فيما زاد على القيمة لعدم الحلف وهكذا ذكر في الكافي والهداية وان ارسل
احد كلبا فاصاب في فوره شيئا والموضع المرسل ان ساقه اي الكلب بان
مشى خلفه لان المنقول الفعل بالسوق الى السابق وفي المبسوط ان
عدل يمينا او شمالا او وقف ثم سار فلا ضمان عليه لانقطاع الطير
سواء ساقه او لا والفرق ان بدن الطير لا يطيق السوق فاستوى
وجوده وعدمه بخلاف الكلب واما سوق الطير في الصحاح فلم يفسر له سبب
الضمان واعتبر في العبد للضرورة اذ لا طريق الى الاصطياد به الا بذلك
وعن ابي يوسف رحمه الله انه يضمن في الطير والكلب وان لم يمش احتياطا
والمختار الاول وكذا الايمن في الدابة المنفلتة اي الفارة اذا اصاب
شيئا والمنفلتة وان اجتمع الراكب والناخس بان نخس احد دابة راكب بلا
اذنه في فوره فنفحت احدا او ضربته او وطئته او دفعت فعطب منه فالضمان
هو اي الناخس دون الراكب حتى النفحة هو المروي عن عمر وابن مسعود رضي
الله عنهما فان الناخس هو المتعدي دون الراكب وعن ابي يوسف ان
الضمان عليهما نصفان كذا في الكافي والهداية ولو كان الراكب واقفا
دابته فالضمان عليهما نصفين لان الراكب متعد ايضا بوقف الدابة او لو
نخس الناخس كان دمه هدرا لانه كالجاني على نفسه وان القى الراكب فقتله كانت
ديته على عاقلة الناخس ولو داره بالنخس فوطئت احدا في فوره لحرسه كانت
الدية عليهما لان سيرها في تلك الحالة [illegible] قبل يرجع الناخس الى الراكب
لان فعله بامره وقيل لا يرجع هو الاصح لان امره [illegible] هو
ليس موجب الايطاء وان لم يكن الوطء في فوره فالضمان على الراكب
دون الناخس لانقطاع فعله [illegible] وان ساق دابة او
ساقها [illegible] رجل فاصاب في فورها [illegible] فالضمان على الناخس فان

كان

رجل فقأ اعين عبد او بعير او شاة او دجاجة ففي الشاة والدجاجة ... ما نقص ...
والا ففي العبد فعليه نصف القيمة رجل ... فقال ... وجنى فلان ...
البنت على رجل ... فقتله لم يقتل بنته لان هذا احق الموروث ...
وجنى فلان اختيار ... حصل في المتفرقات في الخناثات ...

فان كان الناخس عبدا فالمولى يخير بين ان يدفع او يفدي وان كان صبيا
ففي الهداية ان الضمان في ماله وفي الكافي ان ضمان الدية على عاقلته
وان كلام الهداية محمول على ما اذا كان الجناية على مال او فيما دون
ارش الموضحة ويجب ربع القيمة في عين شاة القصاب بما يقصد منها
والدجاجة كالشاة وفي [illegible] عين البقر والجزور والحمار والبغل
والفرس ربع القيمة وقال الشافعي ان الواجب فيها النقصان اعتبارا
بالشاة ولنا ان النبي عليه السلام قضى بمثل ما ذكر وكذا عمر رضي الله عنه
وايضا المقصود منها العمل واقامة العمل انما يكون باربعة اعين عيناها وعينا
مستعملها فكان ذات اربعة اعين فيجب الربع بفوت احدى الاربعة ثم
ان صاحب الهداية قد الحق الشاة الى القصاب والبقر والجزور الى
الجزار والمص ترك الاضافة فيهما كما هو لفظ الكافي والاحسن ترك الاضافة في
الشاة ايضا لما ذكرنا في الكفاية ان ذكر القصاب للتقييد اذ الحكم المذكور
في كل شاة وكل بقرة وكل بعير ولان مخالفة كلام الهداية في ترك القيد
فيهما دون الشاة توهم صحة اعتباره فيها كما لا يخفى

فصل

ان جنى عبد خطأ دفعه سيده الى ولي الجناية لما انه سبب ملك الجاني
وهو الموجب الاصلي في الصحيح حتى يسقط الموجب بموت العبد قبل اختيار
المولى الفداء او لفوات محل الواجب فان دفعه المولى ملكه ولي الجناية
او فداه بارشها وكل منهما يلزمه حالا اما الدفع فلانه لا يجوز التأجيل
في الاعيان لانه للتحصيل والعين قد حصلت واما الفداء فبدل العبد فحكمه
حكم المبدل والعبد بالخطأ الى العمد في جنايته في النفس [illegible]
عمدا يجب القصاص واما فيما دون النفس فغير مفيد لان العمد والخطأ
منه فيما دون النفس على السواء في وجوب المال فان وهب اي
السيد عبده الجاني او باعه او اعتقه او دبره او استولدها اي الامة



ولو حبست الشاطي يعني اقرب القرى اي لو كان القتيل محتبسا في شاطي النهر فعلى اقرب القرى
وذكر الموضع لان الشط في ايديهم يسقون منه ويردون دوابهم فكانوا اخص بنصرته من غيرهم
فيكون ضمان المحتبس عليهم لانه كالموضوع بالشط زيلعي شرح كنز الفقه
وان كان محتبسا بالشاطي فعلى اقرب القرى من ذلك المكان بيرجنده

لا يعمل عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله يعمل كما في الوجه الاول وفي الكفاية
عن شرح الطحاوي في من اودع عند صبي مالا فاهلكه الصبي لا ضمان عليه
بالاجماع وان استهلكه الصبي ينظر ان كان الصبي مأذونا في التجارة
يضمن بالاجماع وان كان محجورا ولكن عقله بامر وليه يضمن ايضا بالاجماع
وان عقله بغير اذنه فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لان الحال
ولاية الحال وبحكم اي النهاية وفي الكافي ان الخلاف المذكور في
الصبي العاقل على الصحيح حتى يضمن غير العاقل بالاجماع لان تسليطه بدرو معه
معتبر في الهداية انه يدل على هذا وضع محمد رحمه الله المسألة في اصل الجامع
الصغير في صبي قد عقل وفي الجامع الكبير في صبي ابن اثني عشر
سنة او عبد او حبس بامر الملوك ... او ... ضرب او ... او دم
لوح دم في اذنه او فمه وجد ذلك الملقى جر المسجد ... عند
والمراد حلف في ... او ... عطف على المعتبر لوجود القتيل
او وجد نصفه مع راسه لانه ... قال ... محمد وجد ... والقتيل
عمدا او خطأ ... اي اهل تلك المحلة او على ... او ...
على ما في الكافي والهداية او غيرها ... السعي ... كما فعل بعض الشارحين
كالف ذلك حلف خمسون رجلا ... فلا حلف على امراة
او عبد او صبي او مجنون منهم اي من اهلها في المغرات ان القسامة على
عاقلة اهل المحلة رواه ابو يوسف عن ابي حنيفة وكذا ذكر في النوادر
على ما في المنح ... في اطلاق الحلف على اهل المحلة اعتمادا على
ما سبق ... المفاصل ... الاولى ... خمسون وحملة حلف خمسون خبر
المبتدا والعائد محذوف ... او ما يحمل عليه خمسين منهم اي من اهل المحلة
التي وجد ذا ... او الالف واللام في الولي بابه ما قتلنا ولا علمنا
قاتلا هذا طريق الحكاية عن الجمع واما عند الحلف يحلف كل واحد منهم بالله ما قتلت

بالله ما قتلت ولا علمت له قاتلا ولا يحلف الواحد بالله ما قتلنا لجواز انه باشر
وحده ويجري على الحلف بصيغة الجمع كذا في الكافي والمستصفى والمغرات
لا يحلف الولي وان كان من اهل المحلة ثم ان ابوا ما حلفوا قضى على
اهلها بالدية وهي العهد بجملة ... وفي العضاد عليهم ان الظاهر
ان القاتل منهم ... القتل ... فالدية عليهم والاثم قد ...
في حفظ المحلة فهم ... في القتل والتسبب يوجب الدية كذا في الهداية
وهكذا ذكر في الكافي اولا ثم ذكر بعده عن المبسوط ان ظاهر الرواية
ان القسامة على اهل المحلة والدية على عاقلتهم وان ... في اكثر الصحيح
انه يعني بها على اهلها يحمل الحمل على انها على عاقلتهم وفي شرح الكنز كانهم
حلفوا على عاقلة اهل المحلة الدية في ثلاث سنين ... انهم ... في
القتل يدل على ان الدية على عاقلتهم او هو الحكم في السبب كما وقع
الحفر وحفر البئر في الطريق كما سبق ان ادعى الولي القتل على واحد
من غيرهم اي غير اهل المحلة سقط القسامة عنهم والقسامة ... الا
على الامان يعم على اهل المحلة والولي على واحد منهم لم يسقط عنهم كما ذكر
ظاهر رواية الاصل وفي الظهيرية انه روي ابن المبارك عن ابي حنيفة
رحمه الله انها تسقط وهكذا عن محمد والمفهوم من الهداية ان الاول
والثاني قياس وقال بعضهم بالعكس وذكر ... العكس ...
الاستحسان في الهداية ... البها ... ثم المحكوم فيها
اي في المحلة كرر الحلف عليهم الى على الموجود منهم فيها الى ان يتم خمسون
حلفا ولو كان العدد كملا ... والولي التكرار على بعض ...
وذلك لعدم الضرورة ... الصحاح ... العدد ...
... قال ابو ... الكر ... الاعمى
وكذا في ... حتى ... الحلف ... الدم





ان اهل الديوان اهل الرايات وهم الجيش الذي كتبت اساميهم في
الديوان وهذا عندنا واما عند الشافعي فالدية على العشيرة وهذا لما
ما ذكر في السنن ان العاقلة هي العصبات ما عدا الاب والجد والابن
وابنه وان سفل ولا يعقل عنه الا من قرابته ان وجد هناك من يقوم
منهم وان اجتمع يبدل بالاب ومن بدل بالاب فقط ولان احكام
بعدم الاول والاخر انما سواء لو اخذ الدية من عطاياهم حتى وجب العطاء
في المغرب والنهاية ان العطاء ما يخرج للجند من بيت المال في السنة مرة او مرتين
والرزق ما يخرج في كل شهر وقيل ما يخرج يوما بيوم وفي العقد وري ان
العطاء للمقاتلة والرزق للفقراء والعاقلة جمع اي قبيلة ممن ليس منهم
اي من اهل الديوان وجمعه الى القائل المفهوم من الكلام قاضي خان
اذا لم يكن القاتل من الديوان يعقل قبيلة على نفسه من النسب وان لم يكن له عشيرة
مذكر في الجامع والزيادات ان عاقلته في بيت المال ويه اخذ صدر
الشهيد يؤخذ من كل اي كل واحد من العاقلة في ثلاث سنين ثلاثة دراهم
او اربعة فقط اي لا يزاد في كل سنة وهذا يدل على انه يزاد على اربعة
من كل الدية في الكافي وعن ان الاول هو الصحيح وفي الهداية الاصح
وفيها ان الدية من اهل الديوان يؤخذ من عطاياهم في ثلاث سنين
تلك الدية من وقت القضاء بالدية حتى لو اجتمع عطايا سنين قبل القضاء ثم
وجب يؤخذ لا يؤخذ منها ولو وجب عطايا سنين بعد القضاء في اقل من
ثلاث يؤخذ منها فالمراد من ثلاث سنين ثلاث اعطية كما نص عليه البعض
وكذا لو كانت العاقلة اصحاب الرزق يقضى بالدية عليهم في ارزاقهم في ثلاث
سنين في كل سنة ثلثها ثم ان كان الارزاق تخرج في كل سنة يؤخذ
منها الثلث وان كانت تخرج في كل ستة اشهر يؤخذ منها السدس وان
تخرج في كل شهر يؤخذ بحصته حتى يكون المستوفى في كل سنة قدر الثلث وان كان

وان لم يكن له عشيرة ولا ديوان فعاقلته بيت المال في ظاهر الرواية وعليه الفتوى وعن محمد عن الكافي
عن الامام ان جنايته في ماله لا في بيت المال اجماعا وكذا اللقيط والحربي اذا اسلم فعاقلته بيت المال في
ظاهر الرواية وعن الحلواني اصحاب الفتاوى في التجنيس فافتى الفقيه والامام ظهير الدين انه لا عاقلة لهم
والحق ان التناصر فيهم ما حرف لهم عاقلة فان تناصروا فكذلك

وان كان له ارزاق في كل شهر واعطية في كل سنة فرضت الدية
في عطاياهم دون ارزاقهم كذا في الكافي والهداية وكذا ان لم
يتسع اي لم تواف الحي بذلك ونصر بعث كل واحد من العدد من النسب
اي الى الحي اقرب الاحياء اي القبائل اليه لسا الاقرب فالاقرب
على ترتيب العصبات اما الاخوة والاعمام فيعقل بنو حلولون وقيل لا احد حلوله
وعلى هذا حكم اهل الرايات فاذا لم يتواتر ذلك المقدار ضم اليهم اقرب
الرايات نصرة لهم اذا اهمهم امر الاقرب والا فوض الى رأي الامام
ولا يدخل المرأة والصبي والمجنون والرقيق للعاقلة لعدم النصرة
فيهم كذا في الكافي والهداية وفي فتاوى قاضي خان وان لم يتحول ما
ضم اليهم كان القاتل على القاتل لا الاصل في الجناية والقاتل في اداء
الدية كاحدهم اي احد العاقلة فيؤدي مثل ما يؤدي احدهم سواء
كان رجلا عاقلا او امرأة او صبيا او مجنونا وفي فتاوى قاضي خان
هو الصحيح وفي الكافي والهداية لو كان القاتل صبيا او مجنونا لا شيء
عليهما في الدية كذا في المبسوط وفي الكفاية هو اختيار الطحاوي وفي رواية
وهو اصل رواية محمد وقال الشافعي لا شيء على القاتل في الدية اعتبارا
بالجزء مالكل في الكافي ان الخلاف فيما اذا كان القاتل من اهل العطاء في
الديوان اما اذا لم يكن من اهل العطاء فلا شيء عليه من الدية عندنا
وعاقلة المعتق سيده اي قبيلة المعتق ولو يدا قوله عليه السلام مولى
القوم منهم وتوى بمولى الموالاة مولاه وقبيلة اي قبيلة مولاه وكذا
ان فعل باختياره وقد مر في الولاء والعجم في عاقلة العجم اهل النصرة
الدية بحرفه قال الامام الحلواني ان الفارسي حلفوا على وجود العاقلة
للعجم فقال بعضهم لا عاقلة للعجم اولا ديوان لهم وهم قد ضيعوا انسابهم
لهم اسبابهم عاقلة لهم وهذا اختيار الامام السرخسي والعقد اقوى

وانما تعقل العاقلة ما وجب بنفس القتل فلا تعقل جناية عبد
ولا جناية عبد وما لزم بصلح واعتراف الا ان يصدقوه ولا اقل من
نصف عشر الدية بل ذلك على الجاني ولا تعقل النساء والصبيان
في العقل ولا يعقل مسلم عن كافر ولا بالعكس ولتعقل الكافر
عن الكافر ان اختلف ملتهما ان لم تكن العداوة بين الملتين
ظاهرة كاليهود مع النصارى وان
لم تكن للذمي عاقلة فالدية في ماله في
ثلاث سنين ملتقى الابحر كتاب المعاقل
تمت

العاقلة لا تعقل العمد الا في مسئلة ما اذا
قتل الاب ابنه عمدا فلا قصاص عليه وتجب الدية في ماله
لبعض الاولياء او صالح فان نصيب الباقين
ينقلب مالا وتحمله العاقلة كما في شرح
اشباه نقد اول كتاب الجنايات

و قال بعضهم منهم الامام محمد بن سلمة ان لهم عاقلة وهي اهل نصرتهم
سواء كانت النصرة بالحرف او غيرها كما قال الكبير في مختصر فان
لم يتعاقلوا فقد اختلف المشايخ فقال بعضهم بعد المحال والقرى الادنى
فالادنى وقال ان الكل على الجاني وهم لا عاقلة لهم كالعبد ملاحظي
دية من حيث المال ان كان وان لم يكن على الجاني الدية وعلى الجبر رواية
انها على الجاني وان كان من حيث المال وتحمل العاقلة بعض العقل كعقل شبه
العمد والخطأ لا تحمل ما يجب بالصلح عن دم العمد على مال والاقرار لمعتبر
او لكن اي اقرار او الموالي العاقلة لقوله عليه السلام لا تعقل العاقلة عمدا ولا
عبدا ولا صلحا ولا اعترافا ولا ما دون ارش الموضحة والقصور ولا المعتاد
والموعود العاقلة فالمال من الجاني له لكنه في الصلح يجب حالا اذا اشترط
الاجل وفي الاقرار كما في ثلاث سنين ذكره قاضي خان ولكنا نجب
نقل عمده سقط قوده بشبهة كما اذا عفا بعض الاولياء او سقط بسبب قتله
ابنه عمدا تجب الدية في ماله في ثلاث سنين وعليه الكفارة لو كان الجاني
مملوكا على ما ذكره قاضي خان ولا تحمل العاقلة جناية عبد على احد وهي على
مولاه لا العاقلة المولى او جنايته سواء كانت في النفس او الاطراف والخطأ
ان قوله او عمد بعض من قوله وعمد سقط لانهم اشد لوا في تسلمي جنايته عمدا
وجنايته عمدا خارج قوله عليه السلام لا تعقل العاقلة عمدا ولا عبدا اي الكافي له
قال ابو حنيفة معنى قوله عليه السلام لا تعقل العاقلة عبدا انها لا تعقل الدية لجنايته
عبد على حر وقال ابن ابي ليلى معناه انها لا تعقلها لجناية حر على عبد
وصوب الاصمعي مسندا بانه لو كان المعنى ما ذكره ابو حنيفة لكان العبارة
عن عبد ذكره الجوهري هذه القصة مذكرا ان الاصمعي قال كلمت ابا يوسف
في ذلك بحضرة الرشيد فلم يفرق بين عقلته وعقلت عنه حتى فهمته قال الجوهري
عقلت القتيل اي اعطيت ديته وعقلت عن فلان اي غرمت عنه جنايته وذلك اذا

ومنه القتل خطأ او شبه العمد على العاقلة
الا اذا ثبت باقراره او ثبت بالقتل
في دار الحرب الاسلام عمدا او الحرب
لا توجب عصمة الدم فلا قصاص
ولا دية على قاتله اشباه
كتاب الجنايات تبيين الحقائق
رجل صالح عن دم عمد على مال الحال
حالا او لا مؤجلا فهو حال في ماله
لانه وجب بالصلح لا الدية
لانها تجب مؤجلة ولو عبد
فتلا رجلا فصالح الحر والعبد
بعد المولى على الف درهم جاز
ويكون على كل واحد خمسمائة
لانه من المشتري ان العصاص
عليهما فلذلك ان الدية ستوان
المشهور بقيامه
شرح جامع الصغير
قاضي خان

والفاعل اذا كان مكرها في الفعل لا يضاف الفعل اليه
فلا يحنث في يمينه خلاصة في الايمان

اذا لزمه دية ما دونها والمرشو ما في الباب من ان العقل متعد ومتعد
الى معمول الثاني بعض هذا الكلمة في عبارة الفقهاء وقد يستعمل معنى عقلت
عنه وكذا لا تحمل العاقلة ما دون ارش الموضحة وهو نصف عشر الدية
وما دونه لو وجد في بعض النسخ فاسد لكونه عدل كما مر من المال في
في تلك الصور فقوله بل عطف على قوله لا العاقلة ولا بعد عطفه على النفي

كتاب الاكراه

قوله وما دون وانه علم
مناسبة الكتابين ظاهرة فان دفع الدية لا تخلو عن نوع تكلف لكن احكام
الدية اهم فقدمت في اللغة هو حمل الغير على امر يكرهه ولا يريده والكره
اسم منه وفي الشرع فعل يوقعه المرء لغيره في الباب والصحاح او وقع للان لغلاج
ما يسوده فتعوت به تلك الفعل رضاه اي رضاه ذلك الغير كما اذا هدده بحبس
او ضرب على ده بسد كرا ويعدم اختياره كما اذا هدده بقتل او قطع
عضو وجاز ان يكون الفعلان من باب المزيد وفي الفاعل هو السر فيما
العائد الى الفعل او الى فاعل يوقعه ولا يخفى ان الرضا في القسم الثاني
الضافات وقد صرح به في الكافي وغيره فالرد في الكلام وقع في
الخاص والعام ومعنى ان والاحسار ان يتطرق اليه النقصان لانه فات
اصلا بدلا له قوله مع بقاء الاهلية اي اهلية ذلك الغير المكره وكونه مخاطبا
بخطاب الشرع في العمد فيتعلق قال الرجل اما ان منع بهذه او
ادمها الى حكمك فاعما هذه فهو شيء مكره فال بعد هذا اشاره الى ان
الاكراه ما قد قال في الكرا شرعا وشرط تحقق الاكراه امور اربعة الاول
قدرة الحامل اي المكره على ايقاع ما هدد به سلطانا كان الحامل او لصا
ونحوه الاكراه من غير السلطان الا هو قولها وقال ابو حنيفة لا يتحقق الا من
من السلطان قالوا هذا اختلاف عصر وزمان لا اختلاف حجة وبرهان
والفتوى على قولهما على ما في الخلاصة وفتاوى قاضي خان وفي الظهيرية



بيع المكره يخالف بيع الفاسد في اربع يجوز بالاجازة بخلاف الفاسد وينتقض تصرف المشتري منه
ويعتبر القيمة وقت الاعتاق دون القبض والثمن امانة في يد المكره مضمون
في غيره كذا في المجتبى





كتاب الحجر





الرقيق اذا اكتسب واشترى شيئا من كسبه واودعه وهلكت عند المودع فانه يضمن
لكونه مال المولى مع ان للعبد يدا معتبرة حتى اودع شيئا وغاب ثم ضمن للمولى اخذه

تعالى وإنما قال لا يطالب بل لا يقبل واحترز بالفاسد بالتجارة ومعطوفها
عن تجارة يرد في المأذون فإن المأذون بالفاسد ووطئها فإنه يجب
المهر على المأذون ويطالب به بعد العتق إذ النكاح ليس تجارة ولا في معناها وقوله
على رقبته خبر لقوله كل دين يتعلق بالمأذون دين تعلق أي في ذلك الدين
أن أراد السيد بإذن بالدين ولم يكن كسب وما به وإن أنكر الإذن
فالقول قوله والبينة على الغرماء ويحضر المولى أن يؤدي جميع الدين
على ما في الكافي والمستصفى ولغرمائه أصحاب الدين بالخصص وتعلق أيضا
كسبه سواء حصل الكسب قبل لحوق الدين أو بعده وقال زفر والشافعي لا يتعلق
الدين برقبته لا رقبته فلا يباع رقبته عنده بما وجب كسبه لا يباع وتعلق بما
أي أحد بسبب العقل لا يتعلق به فإنه سيده فيه قبل لحوق الدين بالأمانة
له عند الأحد يسلمه وإن لم يلحق غيره وما في يده بالدين لطلب المأذون
فإن لحق الدين بعده يتعلق بسبب الدين في ذمته والسيد أحد على ما في الكافي
الغرماء إلى نظر المولى على العبد كل شيء وجود على العبد ذو الدين
الإحسان والقياس أن لا يؤخذ له ولا الأخذ مع وجود الدين أو هو مقدم
على حق المولى في الكسب وجه الإحسان أن حق الغرماء مقدم وبه يحصل
الكسب وإنما ذلك بعد الدين فيلزم على المولى أخذه بالحجر عليه فلا يحصل
كسب ما أخذ به والثابت بعد ما أخذه السيد الغرماء بعد الحجر بالخصص
ويحجر المأذون إن أبق حالا فلا يصح بيعه قال قاضي خان المأذون
إذا أبق لا يحجر بالإباق ولو عاد الآبق هل يعود الإذن في شرح الكرخي قيل
لا يعود وقيل يعود وفي فتاوى قاضي خان الأصح أنه لا يعود وفي المحيط
هو الصحيح وأما إذن الآبق فقد صرح في فتاوى قاضي خان أنه لا يصح
وأشار إليه الكافي والهداية إلى أنه يصح بإجماع وهل انشا في أو بما
سيده أو حمل السيد تحريما مطلقا أي مستمرا وفي الذخيرة أن المأذون إذا الثابت

تحريم مطلق أو على عدد أو أكثر مرتدا لأن اللحوق في موت حكما فالحكم في حاله
لو أسره العدو وإلا بعد حجرا من الأول أو ارتد أو أكثر ومرت بعد حجرا
وإن وصل إلى مولاه بعد ذلك لا يعود مأذونا ولو أدى المغصوب
يصح الإذن ودرك الإمام خواهر زاده أنه لا يصح ولو غصب المأذون
لا يبطل الإذن الذي أشار الكافي والهداية وصرح به في الكفاية وقبل الشغل
قاضي خان في إذن المغصوب فهو الدخيرة حيث قال إن أذن المغصوب بعد
المغصوب فإن كان الغاصب مقرا والمولى بينة صح الإذن وإن كان جاحدا
ولم يكن له بينة لم يصح وقال الفضلاء وإذا بالغصب بعد حجرا فإن وصل
الغصب إلى مولاه لا يعود ما دون أو ... سيده على شرط أن علم بالحجر
هو أي المأذون والأكثر أهل سوقه وعند الشافعي يحجر بعلمه وعلم أهل
سوقه الخلق في اشتراط علمه دعلمهم وهكذا أطلق في الكافي والهداية لكن
لا بد من ... في الفتاوى قاضي خان وغيره أن هذا إذا علم أكثر أهل
سوقه بالإذن وأما إذا أتى أو ... فالحجر يكون بحجر هو لا ... ولا يصح
ما دونه وجهي أنه أن لم يعلم بالإذن إلا العبد فالحجر بحجر العبد
ولا يصح بدونه في الكافي الأصل أن الحجر إنما يصح إذا كان مثل الإذن
ولا يصح إذا كان دونه وفي فتاوى قاضي خان إذا لم يعلم بالإذن
إلا العبد صح الحجر وإن لم يعلم به العبد و... الأمة ... أو ... إن ... ولده
سيدها فلا ... الولد ... المولى ... أي ... الأمة ...
لأنه ... حق الغرماء ولو ... أي دين المأذون ...
ورقبته لم يملك سيده ما ... عند ... وعندهما ملكه لأن الكسب
... وهي ملك المولى ... ولد أن ... مشغول ... ملك
المولى ... في ... ...
بعد ... وعندهما يعتق ... السيد ... للغرماء ... عطف على ...







فان اداء الدين فرض والوصية تطوع فيبدأ بالاهم [illegible]
وصيه ان تنفذ الوصية [illegible] الوارث فرض [illegible]
الا تعالى حض الميت الى اداء الدين [illegible]
علاف ما اذا لم تنفذ وصيته فانه لا يواخذ [illegible]

عند ابي حنيفة ومحمد ولا تجوز عند ابي يوسف [illegible] ولا تصح الوصية
[illegible] ولو مراهقا سواء مات قبل البلوغ او بعده وقال الشافعي رحمه الله
تصح اذا كانت في وجوه الخير كذا في الكافي ان وصيه في تجهيزه وامر دفنه
جاز عندنا ولو قال اذا ادركت فثلث مالي لفلان لا تصح لان قوله هدر
في التبرعات كما هدر في الطلاق والعتاق ولهذا لا يملك تنجيز الطلاق والعتاق
لا يملك اضافتهما الى ما بعد البلوغ فكذلك الوصية ولا من مكاتب وان
ترك وفاء لانه ليس اهل التبرع كذا في الكافي والهداية قيل هذا قول ابي حنيفة رحمه الله
وعندهما يجوز فاسد علي ما لو قال المكاتب او العبد اذا اعتقت فثلث مالي
لفلان صح بخلاف الصبي كما مر والفرق انهما مخاطبان ولهما قول ملزم في
حق انفسهما فيصح اضافة التبرع منهما الى زمان زوال المانع بخلاف الصبي
ولو اوصى الصبي والمكاتب [illegible] لا تصح بطريق الاجازة
لان الوصية [illegible] الاجازة كالوكالة بخلاف الزوج والابنة والعبد
وقدم الدين عليها اي الوصية لان اداءه واجب وهي تبرع فلو كان له
دين محيط بماله لم تصح وصيته الا ان يبرئه الغرماء [illegible] وتقبل الوصية اي المال
قبولها بعد الموت [illegible] اي القبول بعد الموت ملك الموصى له وان لم [illegible]
[illegible] لانه لا يملك بلا قبول لانها اخت الميراث وهو احد قولي الشافعي [illegible]
الفرق [illegible] فالموصى له يملك الموصى به بدون قبول بعد الموت
الا في مسئلة واحدة وهي ما اذا مات موصيه ثم مات هو اي الموصى له قبل القبول
فهو اي الموصى به يكون ملكا لورثته اي ورثة الموصى له مع عدم تحقق القبول منه
وهذا استحسان والقياس ان تبطل الوصية لتوقف الملك على القبول ولم يوجد
فصار كموت المشتري بعد الايجاب قبل القبول وجه الاستحسان ان الوصية قد تمت
من جانب الموصي بحيث لا تحتمل الفسخ وانما التوقف لحق الموصى له فاذا مات
دخل في ملكه كما في البيع بشرط الخيار للمشتري وقد مات قبل الاجازة

ولو اوصى بثلث ماله لاجنبي فهذه الوصية جائزة ولا حاجة فيها الى اجازة الورثة وهذا [illegible]
[illegible] لو اوصى [illegible] وليس له وارث تنفذ الوصية في الكل
[illegible] واذا اوصى باكثر من ثلث ماله لاجنبي فهذه الوصية
[illegible] لا تجوز الا باجازة الورثة وكذلك اذا اوصى لواحد من الورثة

[illegible] في هذا المقام [illegible] اي الوصية
[illegible] وصية ما دام [illegible] في البيع ان كل ما يصح افراده [illegible]
يصح استثناؤه [illegible] والوصية به صح كما مر [illegible]
[illegible] للموصى له [illegible] لورثة الموصي وصح من المسلم للذمي
وعكسه [illegible] في المعاملات وفي الكافي [illegible]
[illegible] على جواز الوصية [illegible]
[illegible] وان [illegible] بالثلث
للاجنبي اي غير الوارث لا تصح في الزائد [illegible]
ولا تصح لوارثه لقوله عليه السلام الا لا وصية لوارث الا باجازة الورثة
والمعتبر [illegible] في الكافي والهداية كونه وارثا او غير وارث عند الموت فلو
اوصى لزوجته ثم طلقها ومات عند موته صحت الوصية ولو اوصى لاجنبية ثم
تزوجها ومات وهي في نكاحه بطلت كما مر وكذا لو اوصى لاخيه ولا ابن له
ثم ولد له ابن ثم مات الابن ثم الموصي لم تصح كذا في الكافي
والنهاية وقاتله مباشرة اي لا تصح الوصية لقاتله مباشرة عمدا او خطأ
والمباشرة قبل الوصية او بعدها فالقتل بالتسبب [illegible] او وضع حجر في الطريق
لا يمنع [illegible] الا باجازة ورثته [illegible]
لعدم [illegible] كذا في الهداية والكافي وفتاوى
قاضي خان [illegible] او ام ولده
الا باجازة ورثته والاستحسان [illegible] فالوصية [illegible]
للوارث والقاتل صحيحة عند اجازتهم وعند مالك والشافعي تجوز الوصية
للقاتل وفي فتاوى قاضي خان والكافي قال ابو يوسف [illegible] لا يصح
للقاتل ولو [illegible] وان كان القاتل صبيا او مجنونا جازت الوصية
وان لم [illegible] وان لم يكن له وارث غير ذلك القاتل [illegible]

وكذا اي للموصي ان يرجع عنها اي عن الوصية لان التبرع لم يتم فان مات الموصي
بعد الموت فصار كالخيار في البيع منع الرجوع بالقول بقول رجعت كرجعت
عما اوصيت او تركتها او ما اوصيت لفلان كلافلان فهو حرام او ربوا
او اوفيها على ما في الكافي او فعل ما هو يقطع في الغصب حق المالك اي
كما مر في كتاب الغصب حيث قال فان غير غصب عن اسمه واعظم منافعه ضمنه وملكه
بلا اومي يقطع ثوبا او بعمل حجر صنعه او بموت مطبوخا او لا يده فانه
اماه وكون ذلك رجوعا عنها او فعل يزيد في الموصي به مانعا تسليمه الا بتم
الا انه كالمنع بعد القطع اما على ما ان الفاعل والمفعول اي بعطفه وقوله يمنع
اما معد لعنه لموصوف واما الازم فالموصول فاعله ومحمد الموصوف محذوف
اي يزيد وقوله يمنع اما على بيان الفاعل فالمستتر فيه للموصول او على بيان المفعول
فلما بعد الموصول هو تمييز به كلت السويق الموصى به اي خلط السمن فخلطه امتنع الثمن
تسليمه الا بالسمن فكان ذلك رجوعا عن الوصية بالسويق وبناء البناء في الدار
الموصى بها بخلاف تجصيص الدار وهدم بنائها على ما في الهداية وبيعها في حال
ان الظاهر يصير رجوعا ان كان يكره وحمل التفرق في الموصى به تمليكه فالموصى
كالبيع والهبة فاذا ادان او ورد الى ملكه عن بطل الوصية فلو عاد الى الموصي
بشراء او رجوع في الهبة وكذلك لا تعود الوصية لا رجوع عن الوصية بعيبها لموت
موصى به ولا بجحود ها في الهداية هو قول محمد وقال ابو يوسف رحمه الله رجوع
وفي الكافي وشرح ان عدم الرجوع مذكور في الجامع الكبير وفي المبسوط انه رجوع
قيل لما ذكر في الجامع اذا هو في جحود كان عند الموصي به فاما اليس برجوع
لما الوارثات وما ذكر في المبسوط قول ابي يوسف وهو الا صح وتبطل هبة
المريض ووصيته لمن نكحها المريض بعدها اي بعد الهبة او الوصية
فمات ذلك المريض وهي في نكاحه ويصح اقراره لها وهي في بعض النسخ
لعدم الوصية على الهبة وهو انسب بالباب وما ذكر بعدها اقراره اي كما يصح اقراره

والمرض الذي يكون قرب الموت من الثلث من كونه ... ماله لا يطلق التمام
... علم الموت ... وصار كالحكم في الكافي علمه الموت
... حكم الارض الا اذا ... حالة من ذلك التبرع ... في حال التبرع
الى صواب ... وعلماء ... في ... لو قبل المنيت ...
الاسلام ان المعتبر حق العظمة ان لا ... الى

اقرار المريض ووصيته وهبته لابنه كافرا وعبدا ولو مكاتبا ان اسلم
او عتق بعد ذلك الاقرار او الوصية او الهبة اما الاقرار فلان البنوة
التي هي سبب الارث قائمة وقت الاقرار فيعتبر لمنع بعض الورثة واما الوصية
والهبة في الصورتين فلان الوصية للوارث باطلة والمعتبر كونه وارثا عند
الموت كما مر وهبة المريض للوارث وصية حكما حتى يعتبر من الثلث ويبطل من
المدين المستغرق بهما وقت الموت كالوصية وفي الكافي والهداية
ان هبة المريض تبطل الوصية كما مر وان الاقرار على عكس الوصية لانه يعرف
علمه في الحال يعتبر وقت الاقرار وفي حمله على عكسها تسامح لما ذكر في
الكفاية والكافي ايضا ان المقر له لو صار وارثا بسبب لم يكن وقت الموت
كما لو اقر لاجنبية ثم تزوجها ومات صح الاقرار وان ورث بسبب كان قائما
وقت الاقرار كما اذا اقر لاخيه وله ابن ثم مات الابن وورثه الاخ بطل
الاقرار عنده كالوصية لانه متهم الاخبار وعند زفر لا يبطل وهو معتبر
والمفلوج والاشل والمسلول العمر من كل ماله ان طال مدته وكان كما الحقه بوجه
الولاء كالصحيح لان هذه العوارض صارت طبعا له فلو صار صاحب فراش
بعد ذلك كان مرضه حدوث المرض كذا في الكافي وفتاوى قاضيخان وفي
الكفاية المراد من الخوف المتوهم هو الغالب لان تعليل الخوف وحده النطاول
مقدر بسنة والا اي وان لم يطل كذلك فمن الكل اي فيعتبر من ثلث ماله وان
اجتمع الوصايا وضاق عنها ثلث ماله قدم الفرض كالزكوة والحج وان اخره
الموصي لانه اهم واقوى شرعا وان تساوت الوصايا قوة قدم البعض كما
او بها اي قدم منها ما قدم الموصي لان الظاهر انه يبدأ بالاهم فالاهم
وذكر الطحاوي انه تقدم الزكوة على الحج وان ادام بالتعلق حق العبد
وهو رواية عن ابي يوسف وعنه ان تقدم الحج عليها وان اوجبا لانه تمام بالمال
والبدن والزكوة بالمال فقط وهو قول محمد ثم الكفارة ان علق الكفارات





واسم الولد ينتظم الذكر والانثى انتظاما واحدا على السوية
واسم الورثة ينتظم الذكر والانثى على التفصيل حد شيابه
مع الادراك الى خمسة عشر الى ثلاثين ثم بعده كهولة الى خمسين
ثم بعده شيخوخة

مختارات النوازل لصاحب الهداية
كتاب الوصايا

وعند هما يسم ارباعا لهما من اعتبار الاقرب فالاقرب وعدم ... عندهما ولو ترك عما
وخالين فنصف الوصية للعم ونصفها للخالين لانه لا بد من اعتبار الجمع وافله
اثنان في الوصية والارث ويجوز ... للواحد النصف ولا يستحق النصف الاخر
الا من الخالين فهو لهما ولو ترك عما واحدا فله النصف ... ولو ترك عما وعمة
وخالا وخالة فهو بين العم والعمة على السواء لاستواء قرابتهما وقرابة العمومة اقوى
وان لم يكن للموصي ذي رحم محرم فالوصية باطلة عنده لعدم ... للموصى
وعنده فهي كان امره ... ان ... ارحام من ... لو
يعرف الى قرب لا يرث منها والسعد برنى ذلك ... قدر ما شاء وفي
ما يطلق عليه اسم الولد الذكر والانثى وفي ولد زيد اي في الوصية لولد زيد الذكر والانثى سواء
لان اسم الولد ينتظمهما ورثة اي في الوصية لورثة زيد كان للذكر مثل حظ الانثيين لان
اعتبار لفظ الورثة وفي بني فلان اي في الوصية لبني فلان وهو ابوهم ... الاسمى
منهم قول ... ولا اعتبار للمحي ... الهداية هو قوله ... كلام ... في الكافي
هو قول محمد وقال ابو يوسف هو قول ... وهو ان الوصية للذكر خاصة اعتبارا
للحقيقة والمصير ... الهداية ... على قوله الاول وفي الكافي في ...
قوله الاول ولا ... ابي يوسف ... هذا الاطلاق
فيما اذا كان له ذكور واناث ليستقيم اعتبار التغليب واما اذا كان له اناث فقط فلا
لهن بالاتفاق كذا في الكفاية والنهاية ولو لهم فلان واما هم كذا اذا كان فلان ابا لهم
بعينه مثلا فهي للذكر والاناث بالاتفاق اذ المراد محرد الانساب حتى ... الحلف
ومولى العتاقة والموالاة على ما في الهداية والكافي والنهاية وفي فتاوى قاضي خان
لو اوصى بثلث ماله لبني فلان وهم ... قبل موت الموصي قال العراقيون كان
الاولاد ... الثلث ... وان كان مات الوصي ... الوصية وكان ...
... قال الفقيه ابو الليث ان الجواب ... الاول اما ... لا ... ولد ...
ولو لم يعرف الوصي الى عدد هم وصار كانه قال ثلث مال لفلان وفلان وفلان ... ... مات

احدهم

احدهم بطل حصته وبقيته وتبطل الوصية فلو انه لم ... من فرسان من الموصى
فيمن لم يعرفوا لان المركب مركب ... المعنى والمعنى ولا ... على المعنى المراد ولا
عموم في المركب باعتبار ... المرصي ... في الكافي فان الوصية لهم
عند ان ... وهو قول الثاني ان ... ابو ... ابي ... الصحيح
الرجا عن ... الكافي ... محمد ان ... لو اصطلح على احد ... كما
في الاقرار لاحد ... وفي شرح ... ابي يوسف في الامالي
ان الوصية جائزة ... الائمة احتلفت الرواية ... ولا ... المولى
الاعلى هو المذكور ... في الكافي ووجهه ان في ... الى الاعلى ... الانعام
... واجب وفي ... الى الاسفل ... الانعام وهو ... فالاول هو ... الراجح
وفي رواية ... الاسفل لان ... للعواد والعز هو ... الاسفل
مع الوصية ... العرف ... ولعان ... العول ... لوجود التعارض
... بطلان الوصية ... لوجود ... ابي يوسف ان ... للوارث ...
في العيش ... احد ... ان ... جائزة ... الى الوارث
ولعان الفرق ... المركب والمبهم فان المراد ... الا احد ... ما
... المتكلم ... على ... الافراد ...
هو في ... المتكلم ... عن المتكلم ... هذا المقام
معارضة ما ذكروا في باب ... ان ... وهو ...
في امان المولى الاعلى والاسفل ... المركب ... عبارة ...
والجواب ان العموم ليس ... اللفظ ... ان ... الدم ... واللفظ
... احتمل كلا المعنيين ... في حق ... الامان ... العموم
اعلم انهم احتلفوا في ... المعنيين ... الى ... واحد ...
... التبع دون الاصل ... في ... دون ... و...
صاحب الكافي والهداية ... ما ... في هذا المقام ... بالجواز





والوقف للورثة لانه لا يلزم عنده بعد عدم الحكم القاضي واما
عندهما فلان معصية فلا يلزم وفي الوصية بجعل اهد تعالى بان
يضع به او كنيسة صح سواء سمى بالوصية قوما معينا او لا خلافا لهما
في الوجه الثاني قال شارح ان هذا الخلاف فيما اذا اوصى ببناء
بها في القرى واما في المصر فلا يجوز اتفاقا والمراد بالقرى ههنا
ما ليس فيه شيء من شعار الاسلام واما اذا كان فيه شيء منها
فهو كالمصر ولذا لا يملكون في بيع الخمر والخنزير فيه

فصل

في فتاوى قاضي خان لا ينبغي للرجل ان يقبل الوصية لانها على خطر لما
روي عن ابي يوسف ان الدخول في الوصية اول مرة غلط وثانيه
خيانة وعن غيره والثالث سرقة وعن بعض العلماء لو كان الوصي
عمر بن الخطاب رضي الله عنه لا نجو من الضمان وعن الشافعي رحمه
الله لا يدخل في الوصية الا احمق او لص ومن اوصى الى رجل فقبل بعد الايصاء
عنده اي بحضرة الموصي وعلمه به فان رد الايصاء عنده اي
عند الموصي وعلمه برد ذلك الايصاء والا اي ان لم يكن الرد بحضرة
وعلمه لا يرده اذ لو صح الرد مع جهله يلزم الغرور الا ترى
ان الوكيل ... الوكالة بلا علم الموكل لا يصح ... وفيها
للغرور والغرور ... على الميت وهو الحي بالطريق الاولى كذا في
الكافي وذكر في الهداية انه لا يصح رد الوصي بلا علم الموصي
بخلاف الوكيل بشراء عبد بعينه او بيع ماله حيث يصح رده في غير
وجهه اذ لا ضرر لانه حي قادر على التصرف بنفسه ولا يخفى ان
كلامهما بكلام الكافي وفي الكفاية ان كلامهما مخالف
لعامة روايات الكتب الذخيرة والتتمة وادب القاضي للصدر
الشهيد والجامع الصغير للامام المحبوبي وفي فتاوى قاضي خان

نصب القاضي وصيا في مواضع اذا كان على الميت دين او لتنفيذ
وصيته وفيما اذا كان للميت ولد صغير ... في القضاء

المذكور في هذه الكتب انه لو عزل الوكيل نفسه حال غيبة
الموكل لا يصح وهذه زيادة فليراجع اليها قال ... بحضرة
الموصي عن القبول والرد ثم مات موصيه فله رده اي الايصاء
وضده اي قبوله ولزم كونه وصيا ببيع شيء اي بيع
الوصي شيئا من التركة بعد موت الموصي وان جهل الوصي اي بالايصاء
لا الايصاء لانه ... والتعليل بان ذلك دليل القبول لا يناسب صورة
الجهل بالايصاء وفي بعض النسخ لزم بيع شيء وهذا الاختلاف
واقع في نسخ الوقاية ايضا ونور العين في شرحها موافق لهذه
النسخة ونقل الهداية والكافي يوافق النسخة الاولى لكن لم يذكر ههنا
قوله ان جهل بل للزوم الوصاية واما لزوم ذلك البيع للاجر
قد وقع من اهله من غير علمه بها لهلية كالوارث اذا باع شيئا من التركة
ولم يعلم بموت ابيه وهذا بخلاف الوكيل اذا باع شيئا ولم يعلم بالوكالة
... لا يجوز وذلك لان الوصاية خلافة حيث يختص حال الانقطاع
ولاية الموصي فصار كالوارث وكذا لا يتوقف على العلم بالايصاء
واما الوكالة فانابة لثبوتها مع قيام ولاية الموكل فلا يصح من غير
علم الوكيل بها الى هنا اشير في الكافي والهداية فان رد الوصي
الايصاء بعد موته ثم قبل الايصاء صح قبوله اذ بمجرد رده لا يبطل
الايصاء الذي بطلانه من لحوق الضرر بالميت وعند رد لا يصح رده
لدفع الضرر بالميت وعند رد يصح رده لدفع الضرر عنه ولئن كان
ضرره مجبورا بالثواب الا اذا نفذ القاضي رده بحيث يصح وللقاضي
دفع الضرر عن الناس فله بعد رده ونقض وصاية ومن اوصى
الى عبد غيره او الى كافر او فاسق بدله القاضي اي بدل وصية
العبد او احد اخويه بغيرهما فقط ان عبده والى عبده عطف على قوله

ولو كان الابن حيا وخيف منه على المال
ولده الصغير فان القاضي يخرج
المال من يده والوصي اولى











حد بلوغ پسر بود هفده بر قول صاحبين بعد پسر دوازده

فى السراجية اذا خرجت المراة بغير اذن زوجها مع غير محرم

فى رواية لا مهر لها ولا كسوتها ولا سكناها وعليه الفتوى

فان كانت الحرة لا تصلح فلا مهر لزوجها الا اولى ان يطلق نصاب

وبياح لهم ذلك مجاز العادى







في شرح جامع الصغير وينبغي
للمفتي ان يأخذ بالايسر في حق
غيره خصوصا في حق الضعفاء
لقوله عليه السلام لعلي ومعاذ [illegible]
حين بعثهما الى اليمن يسرا ولا تعسرا

[illegible] سئلت الامام [illegible] هل نعرف اولاد رسول الله صلى الله عليه وسلم
بالعلامات [illegible] فقال الامام لهم علامات الاول حسن الخلق مع
الناس [illegible] العيوب عن الناس والثالث كظم الغيظ عن الناس و
العفو عن الناس [illegible] ان لا يكون فاعلا ولا مفعولا بالحرام [illegible]
[illegible] وذلك لان خلق [illegible] فمن كان له سوء الخلق
[illegible] رسول الله صلى الله عليه وسلم ومن كان له غضب [illegible]
[illegible] رسول الله صلى الله عليه وسلم ومن كان فاعلا او مفعولا بالحرام لا يصح
[illegible] الكذب والغيبة والنميمة والبهتان وغيرها من اوصاف الذميمة كلها
ليست من صفات رسول الله صلى الله عليه وسلم ومن كانت فيه هذه الصفات
لا يصح نسبه مع رسول الله صلى الله عليه وسلم قال الامام معرفة هذه المسائل واجبة
على امة رسول الله صلى الله عليه وسلم لان في آخر الزمان اكثر الناس يقولون انا من
اولاد رسول الله صلى الله عليه وسلم ويرسلون شعورهم مثل العلويين فاذا
[illegible]







قال النبي عليه السلام ما من مسلم يغرس غرسا او يزرع زرعا فيأكل منه انسان او بهيمة او طير الا كانت له صدقة متفق عليه
وفي رواية المسلم عن جابر وما سرق منه له صدقة ه مشكات شريف

وفي الحديث للسائل حق وان جاء على فرس
السائل الطالب بعناه الا ان يجيب بالتكذيب والرد وجاء
ادن تعرض اى لا تجيب السائل وان رايك منظره وجاء
الصدق اى لا فانه قد يكون له فرس وورد ان
ان علي فرس فانه قد يكون من الفقراء
ال الصدقة ه

من صغر عالما ... ه قاعدی
من اهان اهل العلم
يكفر هو المختار
ه ضوه

قال الصدر الشهيد
من استخف بالعالم طلقت امرأته ه هداية
المفتين
يكفر العلم والعلماء
ه جندار

البطاقة رقعة توضع في الثوب فيها رقم الثمن ... المصر ...
الملتزقة الرقعة الصغيرة المنوطة بالثوب الذي فيها رقم الثمن
لانها تشد بطاقة من هدب الثوب ... قاموس
اجانة ... اجانات ... صحاح

بوقلمون نام مرغی است بر کوه ... در عالم است در
... بامداد ... روز ... رنگی دیگر و ...
... شب ... نماید ... و ...
کشف اللغات باب الالف مع النون

اسم اعظم ... عظم هو است ... عالم ظهور آمده
... و ... مطلق است ... مشتق
... وحدت عالم ... جمله ...
... اسم احد ... عبارت ... در سائر ... است ...
... تمام قرآن است ... هو ... جمله ... است ...
... اسم اعظم این ... لطف ...
اسم اعظم جامع ... کس ... ذکر او ... بود
کشف اللغات باب الالف مع الميم

[illegible]



الفتوى اولاً على رواية الخلاصة ثم فتاوى قاضي خان ثم المحيط
ثم الذخيرة ثم خزانة المفتين ثم خزانة الفتاوى
ثم الملتقط ثم القنية ثم الفصول ثم الهداية ثم الكافي
ثم النهاية ثم الكفاية كذا في هداية المفتين

وقال عليه السلام سيأتي زمان على امتي يفرون من العلماء
والفقهاء فيبتليهم الله تعالى بثلاث بليات اوليها
يرفع البركة من كسبهم والثانية يسلط الله تعالى عليهم
سلطاناً ظالماً والثالثة يخرجون من الدنيا بغير ايمان
كذا في مكاشفة الاسرار

وروى عن ابن عباس انه قال ما عام باكثر مطراً من عام ولكن الله يفرقه
في الارض ثم قرأ هذه الآية وروى عن ابن مسعود عن النبي عليه الصلوة
والسلام انه قال ما من عام بامطر من عام ولكن اذا عمل قوم بالمعاصي حول
الله ذلك الى غيرهم فاذا عصوا جميعاً صرف الله ذلك الى الفيافي
ولقد صرفناه بينهم الآية

شيخ زاده على البيضاوي في سورة الفرقان

ای بسا تیز فهم جاهل کوش
شده از کاهلی سفال فروش
ای بسا کند فهم طبع سلیم
شده قاضی القضات هفت اقلیم



